



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.190 - SP (2016/0227236-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTROS**
ADVOGADO : **FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTRO(S)**
- SP331350
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **GILDO ARTUR MORIALI JUNIOR (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU INTEGRANTE DE ESTRUTURADA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada (i) por fazer parte de estruturada organização criminosa e (ii) pela quantidade e variedade de entorpecentes apreendida em posse da quadrilha (mais de 204kg de maconha, sementes de maconha, LSD, mais de 4kg de cocaína e crack). A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

4. A necessidade de manutenção do cárcere constitui importante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrumento de que dispõe o Estado para desarticular organizações criminosas. *A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva* (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 20/2/2009).

5. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, residência fixa e ocupação lícita, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.190 - SP (2016/0227236-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTROS
ADVOGADO : FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTRO(S)
- SP331350
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GILDO ARTUR MORIALI JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de GILDO ARTUR MOREALI JUNIOR, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2131209-05.2016.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi preso preventivamente no dia 7 de junho de 2016, durante operação deflagrada pela Polícia Federal na cidade de Jales/SP, na qual GILDO foi identificado, por meio de escutas telefônicas, como associado para o tráfico ilícito de entorpecentes.

A defesa formulou pedido de liberdade provisória, afirmando que os requisitos que autorizariam a prisão preventiva não subsistem. Alternativamente, pleiteou a substituição da medida extrema por alguma das previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Contra essa decisão, a defesa impetrou prévio *habeas corpus* na Corte estadual, sendo tal ordem denegada, conforme acórdão de e-STJ fls. 754/760, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 757):

Ementa: Habeas Corpus - Tráfico de entorpecentes - Revogação da prisão preventiva - Persistência dos motivos justificadores da medida constritiva - Invocação do princípio da inocência - Alternativamente, aplicação do art. 319 do CPP - Ordem denegada.

Na presente oportunidade, os impetrantes alegam, em síntese, que a prisão cautelar deve existir apenas como *ultima ratio*, não sendo esta pertinente no caso em tela, porquanto o paciente não oferece risco à apuração dos fatos, à ordem pública ou à aplicação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da lei penal.

Destacam as qualidades pessoais favoráveis do acusado (é primário, com residência fixa, profissão certa e atividade comercial lícita), o que denota a possibilidade de acautelamento do caso por meio de outras medidas mais brandas.

Diante disso, pedem, liminarmente, a concessão da liberdade provisória e, alternativamente, a substituição da segregação cautelar por medidas previstas no artigo 319 do Código Penal. No mérito postulam seja concedida a ordem em caráter definitivo, revogando-se a prisão preventiva do paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.190 - SP (2016/0227236-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

(...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se, em síntese, no presente *writ* a revogação da prisão cautelar do paciente denunciado por tráfico ilícito de entorpecentes interestadual e associação para o tráfico. Contudo, o pleito não merece prosperar.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Quanto aos pressupostos/requisitos da prisão preventiva, colhem-se estas lições do Professor Guilherme de Souza Nucci:

*Entende-se pela expressão **[garantia da ordem pública]** a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente.*

*[A **conveniência da instrução processual**] é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.*

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal* NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Nesse contexto, o Juiz singular decretou a prisão preventiva do paciente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pautando-se na necessidade de garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal (e-STJ fls. 780/781):

O pleito veio devidamente instruído com amplo relatório de investigações, onde a equipe responsável pelas diligências descreveu minuciosa e pormenorizadamente os fatos até então apurados, dando conta de possível rede criminosa montada em associação com a finalidade de promover o tráfico ilícito de drogas, consoante se pode observar dos diálogos, em parte, resumidos, o que evidencia a necessidade da prisão preventiva cios investigados indicados na representação, e, bem assim, da expedição de Mandados de Busca e Apreensão e demais diligências indispensáveis à seqüência da persecução criminal.

Nota-se que o conteúdo das conversações interceptadas indicam dados de expressiva relevância para dar sustentação e fundamento ao decreto das prisões pretendidas, uma vez que demonstram o envolvimento de grande quantidade de pessoas e registro de considerável movimentação entre elas com objetivos voltados à citada mercancia proscrita, além da efetiva apreensão de expressiva quantidade de drogas. Desta forma, demonstrada a provável ocorrência dos crimes e sua prática pelos investigados, há que se anotar o respaldo diante da constatação que se tem ante as evidências trazidas pelo conteúdo das transcrições, de modo que o enlace dos elementos probatórios ate então produzidos determinam fundamento suficiente ao acolhimento dos pedidos de fls. 276/301, por representarem veementes indícios de materialidade e autoria delitivas.

Destaca-se, assim, que várias das pessoas monitoradas já ostentam envolvimento anteriores em delitos desta natureza, o que também reforça as teses ora invocadas para o acolhimento dos pedidos contidos na representação, estando evidenciado veementes indícios de materialidade e autoria delitivas, bem como demonstrado a imperiosa necessidade da medida da prisão preventiva, como imprescindível à persecução dos hediondos crimes.

Impõe-se a prisão preventiva para o fim de assegurar a aplicação da Lei Penal, uma vez que, em se tratando de crimes que preveem a aplicação de penas em patamares elevadíssimos, tal hipótese poderá, sem dúvidas, ensejar a evasão dos investigados, o que dificultaria, também, a instrução processual. De outro aspecto, estando em liberdade, os averiguados poderão ameaçar testemunhas, ocultar provas, além de continuarem a exercer as atividades ilícitas que ora se busca apurar, colocando em perigo a garantia da ordem pública.

Desta forma, o conjunto de provas e evidencias contidas neste procedimento estão aptas e se mostram suficientes ao reconhecimento de que temos por atendidas as exigências dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigos 312, I e 313, ambos do Código de Processo Penal, restando, assim, admitida a decretação da prisão preventiva ante os requisitos autorizadores da segregação dos réus, não só visando à garantia da ordem pública, mas também por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da Lei Penal, estando preenchidos, portanto, os requisitos do periculum libertatis e fumus comissi delicti que integram o artigo 312 do Código de Processo Penal.

Consequentemente, para o fim de garantir-se a ordem pública, assegurar a aplicação da Lei Penal e por conveniência da instrução processual, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA dos Srs. ALESSANDRO CASSIO LEME PRADO, BRENO AMAURI BOLSONI, DÊNIS MARTINES SOARES, EDIVANIL MARCELO SALDANHA, GILDO ARTUR MORAES JÚNIOR, LUÍS ALBERTO DE SÁ, NILSON GOMES XAVIER JÚNIOR, PAULO CÉSAR DA SILVA, PAULO DONIZETI ARRUDA PASSOS, PAULO ROBERTO VITORINO, THAYNA D ANDRÉA OKIAMA e WILSON VIEIRA DE SOUZA, o que faço nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Expcçam-se Mandados de Prisão, encaminhando-se à Autoridade Policial para cumprimento. Instrua-se com cópia desta decisão.

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação da paciente (e-STJ fls. 758/760):

Pelas informações prestadas pelo Magistrado, verifico que o Juízo autorizou a interceptação de várias linhas telefônicas, para identificar diversas pessoas envolvidas nos crimes de tráfico e associação para o tráfico.

Informou que o paciente teve a prisão preventiva decretada em face dos veementes indícios de suposta participação nos crimes junto com os outros acusados. Concluídas as diligências, foi deflagrada na Comarca e adjacências a mega operação denominada "Canna-Bis" com a participação de agentes policiais da Polícia Federal e Polícia Estadual Civil da Comarca de Jales.

No transcurso da operação, foram encontrados drogas e objetos que indicam a existência de mercancia ilícita de drogas (balanças de precisão, outros petrechos relacionados aos crimes e substâncias entorpecentes, cocaína, "crack", LSD, sementes de maconha, maconha, etc).

O Magistrado, ao decretar a prisão preventiva, expôs existirem indícios suficientes de autoria, apontando o acusado como um dos envolvidos na operação de traficância.

Salientou que, por meio do conteúdo das interceptações telefônicas, foi possível revelar a gravidade dos fatos a sustentar o decreto das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisões.

Mencionou o grande número de pessoas envolvidas as quais, monitoradas, mostraram-se ostentar envolvimento anteriores em delitos dessa natureza, considerando, ainda, a expressiva quantidade de droga a justificar a segregação cautelar do acusado.

Ao contrário do que se sustenta, pelo que se verifica às fls. 709/716, não se constata ilegalidade no despacho que convalidou a prisão em flagrante em prisão preventiva.

Assim, o nobre Magistrado, com inteiro acerto, considerou imperiosa a manutenção da medida constritiva, fundamentando-a suficientemente.

Ademais, o fato de o paciente ser comerciante e os demais atributos cedem lugar à necessidade da manutenção da custódia cautelar. Com efeito, sua prisão não viola princípio constitucional, preceito legal ou norma penal, pois é possível reconhecer que, havendo sério e grave fato a indicar sua necessidade, é ela facultada pela Constituição Brasileira, não afetando, assim, qualquer norma jurídica.

Pondero, por outro lado, que, ainda que se reconheça ser a prisão medida de exceção a ser adotada em casos em que fica patenteada a sua necessidade, no caso vertente, é de ser admitido que ela se fazia presente.

Em suma, é imperioso reconhecer que a simples gravidade do crime não serve para a manutenção do encarceramento. No entanto, é necessário emprestar valor à conduta do paciente que, com outros acusados, pratica o tráfico de substâncias entorpecentes, notadamente quando se trata de crime que traz grande desassossego à sociedade, indicando ter ele pouco respeito à ordem pública.

Faz-se impossível a substituição da prisão do paciente pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, uma vez que mostram-se insuficientes, inadequadas e desproporcionais à gravidade e à periculosidade de quem responde pela prática do delito em tela.

Pelos motivos acima mencionados, inexistente constrangimento ilegal a ser reconhecido pela via estreita da presente ordem.

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto este comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública. Nesse sentido:

[...]. Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes). (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1/3/2007, DJ 9/4/2007).

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando a periculosidade do paciente, evidenciada (i) por fazer parte de estruturada organização criminosa e (ii) pela quantidade e variedade de entorpecentes apreendida em posse da quadrilha (mais de 204kg de maconha, sementes de maconha, LSD, mais de 4kg de cocaína e crack). A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

Entendo que essa conjuntura fática justifica a manutenção da medida constritiva, em especial, para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

A necessidade de manutenção do cárcere constitui, ainda, importante instrumento de que dispõe o Estado para desarticular organizações criminosas. *A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva* (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 20/2/2009).

Dessa forma, demonstrado o *periculum libertatis* necessário à preservação da prisão cautelar, não há que se falar em ausência dos requisitos para a sua decretação, motivo pelo qual entendo que deve ser mantida a segregação do recorrente.

Registre-se, ademais, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, residência fixa e ocupação lícita, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO (ART. 121, § 2º, II E IV DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECRETO PRISIONAL. MODUS OPERANDI. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. PERICULOSIDADE. AMEAÇA A TESTEMUNHAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO.

[...] II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, os quais evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à aplicação da lei penal, notadamente se considerado o modus operandi utilizado para a prática, em tese, do delito, atirando na vítima na presença de várias pessoas, além do risco à conveniência da instrução criminal (ameaça à testemunha). Ademais, o recorrente, após a prática delituosa, empreendeu fuga, permanecendo foragido por mais de 5 (cinco) anos (precedentes).

III - As condições pessoais favoráveis, tais como ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que se verifica na hipótese dos autos.

Recurso ordinário desprovido. (RHC 53.927/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 5/3/2015, DJe 17/3/2015).

De outro vértice, depreende-se que as medidas cautelares diversas da segregação cautelar não se mostram satisfatórias, pois não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública, uma vez que não impediriam a reiteração criminosa. Em caso semelhante, já concluí assim:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Sabe-se que a prisão cautelar é medida excepcional que só deve ser decretada quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de antecipação da pena a ser cumprida quando da eventual condenação.

2. É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e o tipo da droga apreendida - 4 pedras e uma porção de crack, totalizando 21,94 gramas de droga -, além de pequena quantia em dinheiro encontrada com o acusado, oriunda da venda de uma das pedras, circunstâncias que apontam para a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do recorrente. Prática delituosa reconhecida e reiterada. Registros criminais.

4. As condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do recorrente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela sua insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos.

5. Recurso improvido. (RHC-58.367/RJ, de minha relatoria, Quinta Turma, j. em 23/6/2015, por unanimidade, DJ de 29/6/2015) – (grifei).

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0227236-1

HC 369.190 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009096820168260297 21312090520168260000 9096820168260297

EM MESA

JULGADO: 15/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTROS
ADVOGADO	: FERNANDO MARTIN HERNANDES PALHARES E OUTRO(S) - SP331350
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: GILDO ARTUR MORIALI JUNIOR (PRESO)
CORRÉU	: ALESSANDRO CASSIO LEME PRADO
CORRÉU	: BRENDON AMAURI BOLSONI
CORRÉU	: LUIS ALBERTO DE SA
CORRÉU	: NILSON GOMES XAVIER JUNIOR
CORRÉU	: PAULO CESAR DA SILVA
CORRÉU	: PAULO DONIZETI ARRUDA PASSOS
CORRÉU	: THAYNA D' ANDREA OKIAMA
CORRÉU	: WILSON VIEIRA DE SOUSA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.