



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.717 - RS (2016/0306653-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : VAGNER JOSE SOBIERAI E OUTROS
ADVOGADO : VAGNER JOSÉ SOBIERAI E OUTRO(S) - RS077043
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DIONATAN DOMERASKY SCHERER (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DA PRISÃO DO PACIENTE QUE REMANESCE PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. O *modus operandi* empregado pela organização criminosa composta pelo paciente e demais corréus (25 codenunciados), especializada no comércio ilícito de elevada quantidade de diversos tipos de substâncias entorpecentes - maconha, cocaína e crack - , bem como a função de destaque exercida pelo ora paciente - que foi apontado, como um dos responsáveis pela distribuição, armazenamento e venda das substâncias entorpecentes - são fatores que, somados, evidenciam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária.

3. Concluindo-se pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, cuja aplicação não se mostraria adequada para o restabelecimento da ordem pública.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.717 - RS (2016/0306653-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : VAGNER JOSE SOBIERAI E OUTROS
ADVOGADO : VAGNER JOSÉ SOBIERAI E OUTRO(S) - RS077043
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DIONATAN DOMERASKY SCHERER (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de DIONATAN DOMERASKY SCHERER contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que denegou a ordem visada no *Writ* de n. 70069824654, mantendo a segregação cautelar do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos crimes previstos nos art. 33, *caput*, e art. 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006, na forma do art. 69, *caput*, do Código Penal.

Sustentam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a decretação da custódia cautelar do paciente, porquanto embasada na hediondez e na gravidade em abstrato do delito, em tese, cometido, reputando ausentes os requisitos da medida extrema, previstos no art. 312 do CPP.

Aduzem a excepcionalidade da medida extrema, a qual somente se mostraria legítima quando as medidas cautelares diversas da prisão fossem inadequadas ou insuficientes, conforme disposto nos arts. 282, § 6º, e 319 do Código de Processo Penal.

Requereram, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem, a fim de que fosse deferida liberdade provisória ao paciente, ou, subsidiariamente, que a custódia antecipada fosse substituída por medidas cautelares menos gravosas (art. 319 do CPP).

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, estas foram devidamente prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* e, se conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.717 - RS (2016/0306653-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): De se destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a" da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c" da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Dos elementos colacionados, infere-se que, em razão do andamento da operação "Combate", no dia **1-12-2015**, o paciente teve decretada prisão preventiva em seu desfavor, nos autos da ação penal a que responde pela prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, na forma do art. 69, *caput*, porque, juntamente com outros 25 (vinte e cinco) acusados, associaram-se de maneira estável e permanente para prática de delitos de compra, venda e distribuição de drogas.

Quanto aos fatos, narra a exordial acusatória, o seguinte:

1. DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO DE DROGAS

No período compreendido entre os meses de setembro a 4 de dezembro de 2015, em Ijuí/RS e Ajuricaba/RS, os denunciados CELSO ADRIANO DOS SANTOS, WALDOMIRO DOS SANTOS, JOSÉ FLÁVIO ALVES, MARCELO DE ÁVILA SKALSKI, IVALDETE GAMBIM, TIAGO DANIEL DA SILVA, HENRIQUE JONAS MEINL, SEVERO DALTOE TABORDA, DOUGLAS DE CAMPOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SCHERER, **DIONATAN DOMERASKY SCHERER**, TIAGO ZBOROWCKI CORRÊA, ANTÔNIO MIGUEL BARBOSA DE SOUZA, SIDNEI DA ROSA e PABLO ARIEL HENDGES, em comunhão de esforços e conjugação de vontades com CLÓVIS LUIZ CALLAI, MARILEIDE DE FÁTIMA BIGOLIN e CACILDO GEOVANE SATTES PEIXOTO (denunciados no processo n. 016/2.15.0005097- 6), associaram-se para o fim de, reiteradamente, praticar mercancia (a consumo) de vontades com CLOVIS LUIZ CALLAI, MARILEIDE DE FATIMA BIGOLIN e CACILDO GEOVANE SATTES PEIXOTO (denunciados no processo n. 016/2.15.0005097-6), associaram-se para o fim de, reiteradamente, praticar mercancia (a consumo) de quantidades indeterminadas, mas consideráveis, de substâncias entorpecentes que causam dependência física e psíquica, notadamente cocaína, crack e maconha, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar.

Preliminarmente, sinala-se que, valendo-se das interceptações telefônicas e do monitoramento por parte dos agentes policiais autorizados judicialmente, foi identificado de pronto o efetivo e permanente comércio de drogas por parte de JANETE DA SILVA FREITAS e ROSANA GRACIELA FAGUNDES, mãe e filha, abastecidas por SAMIR DA SILVA CORRÊA (os três já denunciados no processo n- 016/2.15.0005097- 6), o que permitiu, à medida que as averiguações prosseguiram, compreender e identificar a presença de um grande número de pessoas comprometidas pelo MESMO DESÍGNIO CRIMINOSO, DE MODO ESTÁVEL E PERMANENTE, com a separação de tarefas e a hierarquização dos envolvidos.

Para a consecução de seus propósitos, os denunciados também utilizavam telefones celulares para efetuar as transações envolvendo o comércio de drogas ilícitas.

(...)

O denunciado DIONATAN DOMERASKY SCHERER, juntamente com seu primo, DOUGLAS DE CAMPOS SCHERER, dividia a distribuição das drogas recebidas do denunciado SEVERO DALTOÉ TABORDA, e tinha vinculação, na associação criminosa, com o denunciado CELSO ADRIANO DOS SANTOS¹³.

2. DO CRIME DE TRÁFICO DROGAS:

No período compreendido entre os meses de abril a 4 de dezembro de 2015, em Ijuí/RS e Ajuricaba/RS, os denunciados CELSO ADRIANO DOS SANTOS, WALDOMIRO DOS SANTOS, JOSÉ FLÁVIO ALVES,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MARCELO DE ÁVILA SKALSKI, IVALDETE GAMBIM, TIAGO DANIEL DA SILVA, HENRIQUE JONAS MEINL, SEVERO DALTOE TABORDA, DOUGLAS DE CAMPOS SCHERER, **DIONATAN DOMERASKY SCHERER**, TIAGO ZBOROWCKI CORRÊA, ANTÔNIO MIGUEL BARBOSA DE SOUZA, SIDNEI DA ROSA e PABLO ARIEL HENDGES, em comunhão de esforços e conjugação de vontades com CLÓVIS LUIZ CALLAI, MARILEIDE DE FÁTIMA BIGOLIN e CACILDO GEOVANE SATTES PEIXOTO (os três já denunciados no processo n. 016/2.15.0005097- 6), **adquiriam, tinham em depósito, guardavam, traziam consigo, transportavam e vendiam**, para fins de tráfico, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, quantidade indeterminada, mas considerável, de substâncias entorpecentes que determinam dependência física e psíquica, notadamente cocaína, crack e maconha.

Segundo se depreende das diligências policiais e das inúmeras conversas interceptadas, os denunciados, no mencionado período, efetuaram várias transações envolvendo drogas ilícitas, sempre para fins de tráfico ou venda final a usuários, algumas delas com apreensões realizadas, conforme abaixo descrito.

(...)

2.4. No dia 18 de outubro de 2015 (domingo), por volta das 4h40min, no Bar La Delícia, localizado na Rua Jorge Leopoldo Weber, n. 1385, em Ijuí/RS, os denunciados DIONATAN DOMERATSKI SCHERER e DOUGLAS SCHERER, em comunhão de esforços e conjugação de vontades, **venderam** ao usuário DIEGO ORLANDO VELOSO, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, aproximadamente 4,8g (quatro gramas e oitenta decigramas) de cocaína, acondicionada em três buchas, apreendida, substância entorpecente de uso proscrito no Brasil, que causa dependência física, química e psíquica, consoante auto de apreensão e auto de constatação preliminar de natureza de substância entorpecente 89/2015 (fls. 1003/1020, cópia do TC n.º 3863928, distribuição judicial n. 016/2.15.0005168- 9). Na ocasião, o denunciado DIONATAN vendeu o tóxico supracitado ao usuário DIEGO ORLANDO VELOSO. Policiais militares, em abordagem no estabelecimento supracitado, verificaram que DIEGO estava muito nervoso. Ato contínuo, em buscas realizadas no seu veículo os policiais lograram encontrar, sobre o painel, a substância entorpecente acima referida, no interior de uma carteira de cigarros.

DIEGO, ao ser indagado, informou que havia adquirido o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tóxico junto ao proprietário do estabelecimento.

Sinala-se que os denunciados DIONATAN DOMERATSKI SCHERER e DOUGLAS SCHERER ajustaram previamente a venda e o depósito de drogas no bar/residência deles.

(...)

2.8. No dia 4 de dezembro de 2015 (sexta-feira), por volta das 06h15min, no Bar La Delícia, localizado na Rua Jorge Leopoldo Weber, n. 1582, Bairro Jardim, em Ijuí/RS, os denunciados **DIONATAN DOMERATSKI SCHERER** e DOUGLAS SCHERER, em comunhão de esforços e conjugação de vontades, tinham em depósito e guardavam, para fins de comércio ou consumo alheio, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, aproximadamente 1,5g (um grama e cinquenta decigramas) de cocaína, apreendida, substância entorpecente de uso proscrito no Brasil, que causa dependência física, química e psíquica, consoante auto de busca e apreensão n. 11 e auto de constatação preliminar de natureza de substância entorpecente 109/2015, anexos.

Na ocasião, policiais militares, em cumprimento dos Mandados de Prisão Preventiva e de Busca e Apreensão n. 016/2.15.0004698-7, ingressaram no estabelecimento/residência dos denunciados DIONATAN e DOUGLAS, oportunidade em que lograram localizar o entorpecente supracitado, na forma de 2 (duas) bucinhas. Também foram apreendidos, no referido local, entre outros objetos, 9 (nove) aparelhos de telefone celular e a quantia de R\$ 4.015,00 (quatro mil e quinze reais), em moeda corrente nacional.

Sinala-se que os denunciados DIONATAN DOMERATSKI SCHERER e DOUGLAS SCHERER ajustaram previamente a venda e o depósito de drogas no bar/residência deles. (...)" (e-STJ fls. 84-135)

Constata-se que, durante as investigações que culminou no ajuizamento da presente ação penal, a Autoridade Policial representou pela prisão preventiva dos acusados, pela medida cautelar de busca e apreensão, bem como pela prorrogação das interceptações telefônicas, quebra de sigilo de dados e bloqueio de valores, com manifestação favorável do Ministério Público, tendo o Magistrado Singular, em **1-12-2015**, decretado a medida constritiva, consignando que: "no curso das investigações, em decorrência do monitoramento telefônico e do teor das conversas que os representados mantinham, foi possível a apreensão em abordagem direta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parte dos representados e com usuários de entorpecente de significativa quantidade de entorpecentes (13,275Kg, 2,712kg e 200g de maconha; 3,4g de cocaína; e 34 pedras de crack)", acrescentando que foi possível identificar "a forma como a cadeia criminoso se estrutura, demonstrada pelo Ministério Público à fi. 826-verso, evidenciando um mesmo desígnio criminoso, organizado de modo estável e voltado exclusivamente para a prática dos delitos de tráfico ilícito de entorpecentes e a associação para tal fim" (e-STJ fls. 16-17).

Na oportunidade, o Togado destacou que *"os relatórios números 25 e 41/2015 (fls. 487/497 e 614/623) trazem a vinculação de DOUGLAS DE CAMPOS SCHERER e DIONATAN DOMERASKY SCHERER na cadeia criminoso, especialmente aos representados SEVERO DALTOÉ TABORDA e CELSO ADRIANO (...)", salientando ainda que "nesse relatório que foram registradas várias mensagens e ligações nas quais são combinadas entregas, ainda que utilizando-se de figuras de linguagem, como "carne", para fazer referência aos entorpecentes" (e-STJ fls. 21).*

Asseverou-se que *"em relação ao representado DIONATAN, tem-se ainda a abordagem de um usuário, DIEGO ORLANDO VELOSO, que portava substância entorpecente (cocaína), o qual afirmou ter adquirido este entorpecente diretamente do representado no bar de propriedade de Dionatan", enfatizando ainda que, "as ligações registradas para esses representados e as demais provas acostadas aos expediente demonstram claramente o envolvimento de ambos na empreitada criminoso" (e-STJ fls. 22).*

Na ocasião, o Magistrado singular, ressaltou que *"a garantia da ordem pública está a exigir as medidas pleiteadas, em especial para impedir que os representados permaneçam praticando o ilícito penal, o que reflete a imperiosa necessidade da segregação", uma vez que, os acusados "possuem uma organização articulada, comandada de dentro de estabelecimento prisional deste município, o que demonstra, sem dúvida alguma, a gravidade dos fatos apurados" (e-STJ fls. 25), concluindo que "a elevada quantidade de entorpecente movimentada no período e a atuação como distribuidores e/ou atacadistas do ilícito, inclusive repassando entorpecente em quantidades consideráveis para outras cidades da região, denotando um cunho intermunicipal" (e-STJ fls. 25).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, concluiu, ponderando *"que as medidas cautelares previstas no art. 319 da legislação processual penal não são suficientes no caso em comento. Há flagrante necessidade e adequação no decreto de prisão preventiva dos investigados"* (e-STJ fls. 25).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, em 31-8-2016, adotando as razões de decidir do parecer ministerial, por unanimidade, entendeu suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegando a ordem, e mantendo a constrição processual do acusado, a bem da ordem pública, fragilizada diante da gravidade concreta dos delitos perpetrados (e-STJ fls. 62-67).

Por fim, o Órgão Julgador, salientou *"que primariedade, residência fixa e trabalho lícito, em tese, não constituem óbice à manutenção da prisão cautelar"* (e-STJ fls. 62).

Delineado o panorama fático, inicialmente, no que tange à aventada falta de fundamentos da preventiva, forçoso reconhecer que a medida extrema se encontra devidamente embasada no previsto no art. 312 do CPP, mostrando-se necessária, especialmente, como forma de acautelar a ordem e saúde pública, fragilizadas diante da periculosidade social do acusado, bem demonstrada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos, indicativas do risco efetivo de continuidade no cometimento da traficância, caso o acusado seja solto.

Com efeito, verifica-se que, **o *modus operandi* empregado pela organização criminosa composta pelo paciente e demais corréus (25 denunciados), especializada no comércio ilícito de expressivas quantidades de substâncias entorpecentes (13,275Kg, 2,712kg e 200g de maconha; 3,4g de cocaína; e 34 pedras de crack) - , bem como a função de destaque exercida pelo ora paciente - que foi apontado, como um dos responsáveis pela distribuição, armazenamento e venda das substâncias entorpecentes - são fatores que, somados, evidenciam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária, afastando o suposto constrangimento de que seria vítima o paciente.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Bem delineadas, no caso, a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social do condenado, pois, conforme enfatizou o Magistrado singular no decreto da prisão cautelar *"os investigados possuem uma organização articulada, comandada de dentro de estabelecimento prisional deste município, o que demonstra, sem dúvida alguma, a gravidade dos fatos apurados"* (e-STJ fls. 25), salientando ainda que *"a elevada quantidade de entorpecente movimentada no período e a atuação como distribuidores e/ou atacadistas do ilícito, inclusive repassando entorpecente em quantidades consideráveis para outras cidades da região, denotando um cunho intermunicipal"* (e-STJ fls. 25), demonstrando a dedicação ao comércio proscrito e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso seja libertado. Ou seja, **bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.**

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelará, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

O tráfico de entorpecentes - crime que, embora não cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, é de perigo abstrato (para alguns doutrinadores, de perigo concreto indeterminado), já que o risco para o bem jurídico protegido é presumido por lei, ou seja, independe de seu resultado concreto sobre a saúde de eventuais usuários - a periculosidade social do agente pode ser aferida pelas circunstâncias em que se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade do agente, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta - essa atitude sim, constantemente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes - mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constritiva pelas circunstâncias que cercaram o delito.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria"* (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGAS (128 PORÇÕES DE COCAÍNA). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante ilegalidade.

A decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública está devidamente fundamentada na periculosidade do autor e na gravidade concreta do delito, evidenciadas pela quantidade de droga apreendida, elemento que revela indícios de atividade ilícita de intensidade e vulto consideráveis, bem como aponta para o envolvimento profundo do agente com o comércio de drogas. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus não conhecido.

(HC 308.030/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos dos autos, que indicam que o paciente em tese dedica-se ao tráfico de entorpecentes, devendo ser considerados, ainda, a quantidade e nocividade da substância negociada com um dos corréus (100g de cocaína).

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 306.528/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 02/02/2015)

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis, mesmo que comprovadas, não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Finalmente, concluindo as instâncias de origem pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal a bem da ordem pública, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atividade ilícita desenvolvida pelo paciente.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: *"Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime"* (HC 261.128/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0306653-6

HC 379.717 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00129163720158210016 00795000022015 01621500046987 01926597020168217000
129163720158210016 1621500022875 1621500046987 1621500051689
1621500051972 1926597020168217000 70069824654 795000022015

EM MESA

JULGADO: 21/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VAGNER JOSE SOBIERAI E OUTROS
ADVOGADO : VAGNER JOSÉ SOBIERAI E OUTRO(S) - RS077043
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DIONATAN DOMERASKY SCHERER (PRESO)

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.