



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.024 - SP (2015/0168077-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA - SP317138
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE ALDEMAR NETO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE NA COMPANHIA DE 3 ADOLESCENTES, TODOS ENVOLVIDOS COM O TRÁFICO. QUANTIDADE E QUALIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. O *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

3. 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, preso em flagrante na companhia de 3 adolescentes, todos envolvidos com o tráfico, e na posse de expressiva quantidade de entorpecente de alta nocividade (45 pedras de crack e 4 porções de maconha).
5. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade e bons antecedentes, 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), 27 de setembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.024 - SP (2015/0168077-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA - SP317138
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE ALDEMAR NETO (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de JOSE ALDEMAR NETO - preso cautelarmente por suposta infração aos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006 - contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2015.0000480143) que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 47):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO ENVOLVENDO MENOR, INCLUSIVE. LIBERDADE PROVISÓRIA - IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VEDAÇÃO EXPRESSA DO ART. 44, DA LEI 11.343/06 - NORMA ESPECIAL QUE PREVALECE SOBRE A LEI Nº 11.464/07, DE CARÁTER GERAL. INAPLICABILIDADE DAS MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ART. 319 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

Na presente impetração, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar previstos no art. 312 do CPP, haja vista o decreto prisional estar fundado apenas na gravidade abstrata do delito.

Sublinha ser o paciente primário, detentor de bons antecedentes, além de possuir residência fixa e situação financeira definida, defendendo ser suficiente a aplicação, no caso, de medidas cautelares alternativas.

Sustenta a inocência do paciente, que "foi pego pelo azar do destino, ou seja, no momento do flagrante policial, ele estava no lugar errado e na hora errado" (e-STJ fl. 8), pois apenas acompanhava seu primo, menor de idade, na casa de sua tia.

Diante disso, requer a revogação do decreto prisional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 54/55) e prestadas as informações (e-STJ fls. 63/77), o Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da decisão impugnada (e-STJ fls. 82/85).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 330.024 - SP (2015/0168077-4)

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 e associação para o tráfico, sob o fundamento de negativa de autoria e ausência dos requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar. Contudo, o pleito não merece prosperar.

De início, alega a defesa não haver indícios suficientes da participação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente na conduta criminosa.

Quanto à autoria, o Tribunal de origem descreveu o envolvimento do paciente nos seguintes termos (e-STJ fl. 70):

Da análise dos autos, tem-se que a r. decisão impetrada encontra-se bem fundamentada e, além disso, os autos denotam que há, de fato, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitiva, bem como que a manutenção da prisão cautelar está em conformidade com os arts. 310, 312 e 313, do Código de Processo Penal. (fls. 34/35). Consta que policiais militares, em atendimento a denúncia anônima, verificaram que o paciente e um adolescente exerciam a traficância de entorpecentes, tendo sido apreendidos 45 pedras de crack e quatro pequenas porções de cocaína (fls. 37).

Do excerto acima transcrito, ressaí a existência de fortes indícios da participação do paciente na conduta delituosa.

Por outro lado, não é demais lembrar que o *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A tese da negativa da autoria, por demandar cotejo minucioso de matéria fático-probatória, não encontra campo nos estreitos limites do writ, ação de índole constitucional, marcado por cognição sumária e rito célere, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder.

[...].

Habeas Corpus não conhecido. (HC n. 319.834/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 9/6/2015, DJe 16/6/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. DOIS CRIMES CONSUMADOS E UM TENTADO. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. MOTIVO TORPE. PROVAS DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA. PRESENÇA. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. [...].

[...]

2. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.

[...].

6. Recurso improvido. (RHC n. 58.025/RO, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/5/2015, DJe 28/5/2015).

Passo à análise do pleito de revogação da prisão preventiva.

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). 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*[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 prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Nesse contexto, o Juiz singular, ao homologar o flagrante, decretou a prisão preventiva do paciente pautando-se na garantia da ordem pública, ressaltando a gravidade concreta dos delitos (e-STJ fls. 35 e 37).

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do paciente (e-STJ fls. 48/51):

Da análise dos autos, tem-se que a r. decisão impetrada encontra-se bem fundamentada e, além disso, os autos denotam que há, de fato, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitiva, bem como que a manutenção da prisão cautelar está em conformidade com os arts. 310, 312 e 313, do Código de Processo Penal. (fls. 34/35). Consta que policiais militares, em atendimento a denúncia anônima, verificaram que o paciente e um adolescente exerciam a traficância de entorpecentes, tendo sido apreendidos 45 pedras de crack e quatro pequenas porções de cocaína (fls. 37).

A custódia é medida excepcional, reservada aos casos de gravidade, e a ação atribuída ao paciente está inserida nesse contexto.

De fato, a manutenção da prisão é necessária para garantia da ordem pública e ainda para aplicação da lei penal, bem como se mostra conveniente para a instrução processual.

(...).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, não bastam a primariedade, bons antecedentes e residência fixa para que o autor, em tese, de crime de tráfico de entorpecentes e associação obtenha liberdade provisória. Ao contrário do afirmado na impetração, estão presentes os requisitos para a custódia cautelar. No mesmo sentido: RT 551/414, 552/443, 555/457, 564/410, 590/451, 645/358, 648/283 e 347, 652/278, 652/344, 656/374, 662/347, 670/358, 687/278, 689/338; RTJ 99/586, 121/601; JSTJ 2/267, 300, 315 e 318, 8/168, 24/212, 27/277.

(...).

Anoto, por oportuno, que o crime em tela intranquiliza a população e vem crescendo, causa problemas gravíssimos ao bom convívio familiar. O bom filho torna-se rebelde, desrespeitador, violento, furta dos próprios pais e não raramente pratica agressões contra eles, violência esta que não pode ser tolerada, tudo para obtenção da droga. Acaba se transformando em traficante para sustentar o vício. A tranquilidade da família desaparece e em seu lugar passa a reinar o que há de pior, causando problemas de seriedade incontestável.

Em razão do acima exposto, pergunto: Quantas famílias estariam sujeitas a esse martírio, ao desmoronamento total, considerada a elevada quantidade e variedade de entorpecentes apreendidas na ação policial, envolvendo menores? Por certo seriam dezenas de famílias sujeitas às graves consequências do ilícito de que cuidamos.

O Poder Judiciário tem o poder-dever - incontestável obrigação a meu ver - de impedir que isso ocorra, preservando-se, na medida do possível, o bem-estar das famílias e da comunidade em geral, de vez que estaremos, em tese, evitando até mesmo roubos e latrocínios, considerando que os traficantes partem para o caminho desses, dentre outros, delitos, a fim de obterem o necessário para aquisição das drogas.

Concluo, portanto, que a digna autoridade impetrada agiu em perfeita conformidade com a lei, não vislumbrando qualquer ato que justifique a concessão da liberdade provisória, nem a substituição da prisão por outras medidas cautelares.

Não vislumbro, portanto, qualquer ilegalidade na prisão preventiva da paciente.

Diante do exposto, adotados também os fundamentos da douta Procuradoria Geral de Justiça, denego a ordem.

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extrema, destacando que o paciente foi preso em flagrante na companhia de 3 adolescentes, todos envolvidos com o tráfico, e na posse de expressiva quantidade de entorpecente de alta nocividade (45 pedras de crack e 4 porções de maconha), fato que justifica a manutenção da medida constritiva.

Nesse sentido:

[...]. IV - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a elevada quantidade de entorpecentes apreendida (mais de 200g de cocaína), circunstância que denota a prática habitual do crime de tráfico de drogas (precedentes). Habeas corpus não conhecido. (HC n. 310.021/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/4/2015, DJe 29/4/2015).

[...]. 3. Hipótese em que a decisão do magistrado de primeiro grau, convalidada pelo Tribunal a quo, encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e espécie de droga apreendida 23 porções de cocaína, com peso bruto de 17 gramas bem como o fato de terem sido encontrados, no matagal próximo, 20 tubos de cocaína idênticos àqueles apreendidos com o paciente, circunstâncias que demonstram sua periculosidade social e a gravidade da conduta perpetrada.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 314.801/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 5/5/2015, DJe 20/5/2015).

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 paciente.

Registre-se, ademais, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade e bons antecedentes, 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 DECRETO PRISIONAL. MODUS OPERANDI. FUGA DO DISTRITO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. 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 provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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: 2015/0168077-4

HC 330.024 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001697120158260580 1697120158260580 20150000480143 20933863120158260000

EM MESA

JULGADO: 27/09/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE MARCOS DE OLIVEIRA - SP317138
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE ALDEMAR NETO (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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.