



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.628 - TO (2014/0276214-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : LUCAS OLIVEIRA CHAGAS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. REGISTROS CRIMINAIS. REITERAÇÃO DELITIVA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. DANOSIDADE E CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. POTENCIALIDADE LESIVA. GRAVIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvada a existência de flagrante ilegalidade, a autorizar a possibilidade atuação de ofício.
2. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada e o histórico penal do acusado.
3. O fato de o paciente ostentar vários registros criminais anteriores, tendo sido denunciado nesta ação penal também pelo delito de furto qualificado, são circunstâncias que revelam a periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais.
4. A natureza altamente danosa e a considerável quantidade da substância entorpecente apreendida são fatores a mais a justificar a necessidade da preventiva.
5. Condições pessoais favoráveis, não comprovadas no caso, não teriam, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos a demonstrar a sua imprescindibilidade.
6. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas quando a constrição encontra-se justificada na necessidade de se acautelar a ordem pública da reiteração criminosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. *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 Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.628 - TO (2014/0276214-3)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : LUCAS OLIVEIRA CHAGAS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de LUCAS OLIVEIRA CHAGAS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins que denegou a ordem visada no HC n. 0010361-61.2014.827.0000, mantendo a prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos delitos tipificados no art. 155, § 4º, inciso I, c/c art. 29, do Código Penal e no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, na forma do art. 69 do Estatuto Repressor.

Sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a manutenção da custódia cautelar do paciente, porquanto estaria baseada, tão somente, na gravidade abstrata da conduta em tese cometida.

Destaca, outrossim, a inconstitucionalidade da vedação à concessão da liberdade provisória aos acusados pela prática do delito de tráfico de drogas, prevista no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006.

Considera, ainda, ser cabível à hipótese a aplicação de medidas cautelares diversas da segregação.

Requeru, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem, para que o paciente pudesse responder ao processo em liberdade, mediante a aplicação de medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, foram devidamente prestadas, noticiando o Juízo Singular que o feito estaria aguardando a realização de audiência de instrução e julgamento (fls. 56 e 57).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* ou, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.628 - TO (2014/0276214-3)

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 examine a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Colhe-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 30-7-2014, convertida a prisão em preventiva, e posteriormente findou denunciado pela prática dos delitos previstos no art. 155, § 4º, inciso I, c/c art. 29, do CP, e no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, porque mantinha em depósito 38 g (trinta e oito gramas) de *crack*, além de ter, juntamente com o corréu, mediante destruição e/ou rompimento de obstáculo, subtraído objetos de um estabelecimento comercial localizado nas proximidades de sua residência.

Narra a exordial acusatória que policiais militares, apurando ligação anônima, dirigiram-se até a residência do acusado, onde encontraram 2 (duas) porções de *crack*, perfazendo um total de 38g (trinta e oito gramas), tendo o denunciado confessado, perante a autoridade policial, a prática do furto qualificado acima citado.

Verifica-se que o Juízo singular converteu a prisão em flagrante em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva porquanto a entendeu necessária para o fim de resguardar a ordem pública, diante da *"situação concreta do flagrado, apontados pelos condutores e testemunhas como conhecidos da polícia na prática do comércio proscrito, bem como do registro de passagens anteriores em sua folha penal"* (fls. 14).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, concluindo pela suficiência e fundamentação da decisão de primeiro grau, denegou a ordem, mantendo a constrição processual, a bem da ordem pública, a fim de se evitar a reiteração criminosa, destacando, por fim, a inviabilidade da aplicação de medidas cautelares diversas, previstas no art. 319 do CPP.

Nesse cenário, inviável acoimar de ilegal o aresto combatido, uma vez que a custódia cautelar encontra-se devidamente embasada no contido no art. 312 do CPP, justificando-se especialmente para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos, inclusive de igual natureza.

Conforme destacado nas decisões combatidas e verificado da Certidão acostada à fls. 62, o paciente possui outros registros criminais, além de ter sido denunciado, também, nesta ação penal também pelo delito de furto duplamente qualificado.

Ora, tais circunstâncias revelam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se realmente necessária, pois revelam a inclinação à prática de crimes, concretizando a conclusão pela efetiva periculosidade social do paciente e inviabilizando a pretendida liberdade, já que patente a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais.

Com efeito, segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: *"Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida"*, concluindo que *"está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, [...]"* (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confira-se, a propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, o decreto de prisão preventiva deve apontar, concretamente, elementos que justifiquem a aplicação da medida extrema para a garantia da ordem pública, para assegurar a instrução criminal e para garantir a aplicação da lei penal.

2. **A periculosidade do agente, revelada pela reiteração criminosa, justifica a decretação da prisão para a garantia da ordem pública.**

3. **No presente caso, o Juízo de primeiro grau afirmou que o paciente possui extensa ficha de antecedentes criminais, de modo que as reiteradas infrações delitivas impedem a concessão da liberdade provisória, ou seja, o paciente demonstra um comportamento criminoso reiterado, motivo idôneo e suficiente para manter a medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública.**

4. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes ou residência fixa, por si sós, quando presentes os pressupostos do art. 312 do CPC, não obstam a decretação da prisão preventiva.

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 52.161/RS, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Ademais, não se pode olvidar que a **natureza altamente danosa**, bem com a **razoável quantidade** da substância entorpecente apreendida, que permitiria amplo fracionamento, são fatores a mais a autorizar a preservação da preventiva na espécie.

Resta clara, no caso, a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social do acusado, pois a quantidade do material tóxico encontrado em seu poder seria apta a atingir considerável número de usuários, caso fosse colocada em circulação, sendo ainda, diante de seu histórico criminal, indicativa da probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso fosse 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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

Nesse sentido, os seguintes precedentes, deste Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. POSSE DE 20 G DE "CRACK". POSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do "habeas corpus" e não mais o admitem como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

2. A necessidade da segregação cautelar mantida na sentença condenatória se encontra fundamentada na participação do paciente no tráfico de entorpecentes, diante das circunstâncias da prisão e da quantidade da droga apreendida (20 g de "crack"), que permite amplo fracionamento, tudo a evidenciar dedicação à vida delituosa, alicerce suficiente para a motivação da garantia da ordem pública.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

4. "Habeas corpus" não conhecido por ser substitutivo do recurso cabível.

(HC 287.053/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 30/04/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. 1. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 2. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. 4. RECURSO IMPROVIDO.

1. A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade.

2. Na hipótese, a prisão preventiva encontra-se justificada na necessidade de resguardo da ordem pública, nos termos disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal, em razão da natureza e da quantidade de entorpecente apreendido (27 pedras de crack), droga de alto poder viciante, em quantidade apta a atingir grande número de usuários.

3. É cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

4. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento. (RHC 45.381/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 01/04/2014)

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis, mesmo que comprovadas - **o que não é o caso** -, não teriam o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a justificar a manutenção da medida extrema, como ocorre na espécie.

Por fim, 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 paciente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela sua insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. [...] PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO SÃO SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A SOLTURA DO ACUSADO. 4. MEDIDAS CAUTELARES. LEITURA DO ART. 310, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE. 5. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

[...]

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pleito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade com base na gravidade concreta da conduta praticada pelo paciente que, em parceria com dois outros agentes e um menor, foi surpreendido com grande quantidade de drogas.

4. As condições pessoais favoráveis do agente, tais como primariedade e residência fixa não são suficientes para garantir a revogação da custódia cautelar, se há nos autos elementos que recomendam a sua manutenção.

5. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime de tráfico de drogas e de associação para o tráfico.

6. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

(HC 222.887/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 29/03/2012)

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a 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: 2014/0276214-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 307.628 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00034915520148272731 00040536420148272731 00103616420148270000
103616420148270000 34915520148272731 40536420148272731

EM MESA

JULGADO: 25/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE	: LUCAS OLIVEIRA CHAGAS (PRESO)
CORRÉU	: DANIEL DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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 Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.