



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.972 - MG (2018/0209802-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : WASHINGTON FERREIRA OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA SUPERVENIENTE. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA SEGREGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VARIEDADE, NATUREZA DELETÉRIA E ELEVADA QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Precedentes.

2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

3. A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela diversidade, natureza deletéria e elevada quantidade de drogas localizadas – 180 pedras de *crack*, 71 pinos de cocaína e 47 buchas de maconha –, circunstâncias que, somadas ao risco de reiteração delitiva, considerando que o recorrente possui outros registros criminais, inclusive pela prática dos delitos de tráfico de entorpecentes e associação para o narcotráfico, recomendam a manutenção da custódia para garantia da ordem pública.

4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

7. Recurso ordinário desprovido.

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, negar provimento ao recurso.

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

Brasília, 26 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.972 - MG (2018/0209802-0)

RECORRENTE : WASHINGTON FERREIRA OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por WASHINGTON FERREIRA OLIVEIRA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do HC n. 10000.18.062196-3/000.

Extrai-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 19/5/2018, pela suposta prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06 (tráfico de entorpecentes). Referida custódia foi convertida em preventiva (fls. 41/43).

Irresignada com, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal *a quo*, que denegou a ordem, por unanimidade, em acórdão assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA VIA DE HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - REVOGAÇÃO - PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PRESENTES NOS AUTOS - GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME E REITERAÇÃO DELITIVA - PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - COMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PREVENTIVA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *Presentes os pressupostos de ao menos um dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva deve ser mantida. A gravidade concreta do crime e a reiteração delitiva do paciente constituem fundamentos idôneos a amparar a decretação da custódia cautelar para garantia da ordem pública. É consolidado o entendimento de que o princípio da presunção de inocência, por si só, não obsta a manutenção da prisão preventiva (fl. 81).*

No presente recurso, alega que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, uma vez que pautado apenas na gravidade abstrata do delito. Assevera a ausência dos requisitos previstos nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal – CPP.

Pondera que a prisão preventiva é medida desproporcionalmente severa, à luz dos enunciados das Súmulas n. 440 do Superior Tribunal de Justiça – STJ e ns.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

718 e 719 do Supremo Tribunal Federal – STF, especialmente levando em conta a possibilidade de fixação de regime prisional diverso do fechado.

Aponta suficiência, no caso concreto, da aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

Requer, assim, em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva, ainda que mediante imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Liminar indeferida às fls. 107/108.

Informações prestadas à fl. 119.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 121/126).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.972 - MG (2018/0209802-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar do recorrente, com expedição de alvará de soltura em seu favor.

Inicialmente, cumpre ressaltar que das informações obtidas na página eletrônica da Corte Estadual, verificou-se que em 7/1/2019, nos autos da Ação Penal n. 0079.18.011457-5, foi proferida sentença na qual o ora recorrente foi condenado pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso VI, ambos da Lei 11.343/06, à pena de 7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e pagamento de 793 dias-multa, vedado o recurso em liberdade. Extrai-se do *decisum* que não foram agregados fundamentos ao decreto prisional primitivo.

Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO REAL DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

2. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade tendo em vista que "o réu permaneceu preso durante o curso do processo e assim deverá ser mantido, agora por força de sentença condenatória, a fim de ser garantida a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicação da lei penal". Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

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.

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, diante da notícia de ameaça às testemunhas, e do risco de reiteração criminosa, evidenciados pelo fato de o recorrente ser reincidente e possuir outros registros criminais.

5. A ameaça às testemunhas, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social. Precedentes.

6. Recurso improvido (RHC 53.194/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/3/2016).

Assim, o presente recurso ordinário em *habeas corpus* não se encontra prejudicado.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de primeiro grau que, ao homologar a prisão em flagrante, decidiu por convertê-la em preventiva:

Uma vez comprovadas a materialidade delitiva e demonstrados os indícios de autoria, a prisão preventiva pode ser decretada para garantia da ordem pública.

Nota-se se tratar o autuado de indivíduo de alta periculosidade, vez que já foi preso pelo tráfico de drogas, conforme consta em sua Folha de Antecedentes Criminais, e ainda o possível exercício da atividade mediante participação de menores - também conduzidos à Delegacia na diligência policial - na função de "olheiros".

Considerando, por fim, a quantidade e diversidade considerável de drogas apreendidas, todas fracionadas em mais de 300 porções, prontas para comercialização, e ainda a apreensão de quatro telefones celular e seis baterias com os envolvidos - a denotar a periculosidade concreta dos envolvidos - tudo indicando tratar-se de uma organização criminosa atuando no local, motivos pelos quais, por ora, não antevejo como cabível quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, mesmo porque,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sob tais circunstâncias, não parecem também presentes as circunstâncias do parágrafo quarto do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Sob tal ótica, diante do alto desvalor da ação criminosa considerada, não há que se falar, por ora, em concessão de qualquer medida cautelar diversa da prisão. (fls. 55/56).

O Tribunal de origem, ao julgar o writ originário, manteve a custódia antecipada do recorrente nos seguintes termos:

Os documentos acostados aos autos noticiam que o paciente foi preso em flagrante em 19/05/2018 pela suposta prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06 (tráfico de drogas).

Inicialmente, ressalto a impossibilidade de se vasculhar, nesta estreita via, a plenitude das provas acerca da existência do delito, da sua autoria e da capitulação do fato imputado. Necessários, para tanto, o inquérito e a ação penal, pois só depois de instruído todo o processo de conhecimento é que o Judiciário apontará a culpa ou a inocência do paciente. Assim, somente é possível a concessão do writ em circunstâncias excepcionais nas quais esteja patente a ausência de indícios da autoria nos autos principais e que isso seja demonstrado no habeas corpus, o que não ocorre na espécie.

Conforme consta, policiais militares realizavam operação no aglomerado Bandeirantes, em Contagem, Minas Gerais, quando adentraram o Beco Paes Leme, local conhecido devido à prática do tráfico de drogas.

No momento da incursão, um grupo de policiais viu o paciente e mais três indivíduos tentarem fugir de outro grupo de milicianos, momento em que viram o paciente jogar uma sacola no chão. Depois de curta perseguição, ele foi abordado.

Com ele foi encontrado um aparelho celular e, após retornarem ao local em que o paciente havia deixado a sacola, encontraram nela 180 (cento e oitenta) pedras de crack, 71 (setenta e um) pinos de cocaína, 47 (quarenta e sete) buchas de maconha e outros quatro aparelhos celulares.

Portanto, é possível extrair dos autos indícios de autoria do paciente e prova da materialidade delitiva, conforme depoimentos de fls. 05/11 e documentos de fls. 13-V/14.

Pois bem.

[...].

Ao contrário do que alega a impetrante, não se verifica, neste momento, nenhum constrangimento ilegal. A decisão combatida está fundamentada na garantia da ordem pública (artigo 312 do Código de Processo Penal), principalmente em razão da reiteração delitiva do paciente e da gravidade concreta do crime. Ademais, o crime tem pena abstrata superior a 04 (quatro) anos de reclusão (artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal).

Com efeito, extrai-se dos documentos juntados às fls. 33-v/38-v que o paciente possui outros registros em suas fichas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminais, inclusive pelo crime previsto nos artigos 33, caput, e 35, da Lei 11.343/06.

Essa informação revela, portanto, que as medidas cautelares diversas da prisão não são suficientes para garantir a ordem pública e constitui motivação idônea para encarcerar o paciente provisoriamente, principalmente porque há concreta possibilidade de que ele persista na prática criminosa caso seja posto em liberdade.

Está presente, pois, o periculum libertatis, o que impõe a manutenção da prisão cautelar, nos termos do seguinte acórdão:

[...]

E, vale acrescentar que não há sequer a necessidade de a reiteração ser comprovada por condenações transitadas em julgado, posto que a paz pública não pode ficar refém do processo penal, esperando o desenrolar de causas que podem demorar anos.

Ademais, entendo que a variedade e a quantidade de droga apreendida (180 pedras de crack, 71 pinos de cocaína, 47 buchas de maconha - conforme auto de apreensão de fls. 13-V/14) demonstram a gravidade concreta do delito em questão, o que denota maior reprovabilidade da conduta.

Convém salientar que os Tribunais Superiores entendem que a quantidade da droga apreendida evidencia a gravidade concreta do crime em tese cometido e constitui fundamentação idônea para segregar cautelarmente o acusado, nos termos do seguinte acórdão:

[...]

Dessa forma, confirmam-se a reiteração delitiva, a gravidade concreta do fato e a necessidade do acautelamento do paciente, suficientemente fundamentado, não se verificando nenhuma ilegalidade na prisão preventiva.

[...].

Assim, a manutenção da prisão cautelar é medida que se impõe, nos termos dos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, e são inaplicáveis as medidas alternativas à prisão, introduzidas pela Lei 12.403/2011, que não se mostram suficientes e adequadas para resguardar a ordem pública, vulnerabilizada pela gravidade concreta do crime e pela reiteração delitiva do paciente. (fls. 82/86).

O Magistrado sentenciante condenou o recorrente, vedando-lhe o apelo em liberdade sob a seguinte fundamentação:

Não concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, já que persistem os mesmos motivos declarados no momento da decretação da prisão preventiva.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela diversidade, natureza deletéria e elevada quantidade de drogas localizadas – 180 pedras de *crack*, 71 pinos de cocaína e 47 buchas de maconha –, circunstâncias que demonstram risco ao meio social.

Ademais, a prisão também se mostra necessária para evitar a reiteração na prática delitiva, uma vez que, conforme destacado, o recorrente possui outros registros criminais, inclusive pela prática dos delitos de tráfico de entorpecentes e associação para o narcotráfico.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação e tampouco em aplicação de medida cautelar alternativa.

A propósito, vejamos os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE, DIVERSIDADE E NOCIVIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. ORDEM DENEGADA.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva 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.

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, aptos a justificar a necessidade de garantia da ordem pública, notadamente pela quantidade, diversidade e elevado grau de nocividade das drogas apreendidas (20 porções de maconha, 30 porções de crack, 14 porções de cocaína e 02 tubos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lança-perfume), circunstâncias que evidenciam a indispensabilidade da manutenção de sua segregação cautelar (precedentes).

III - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese.

Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Ordem denegada (HC 398.028/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 17/10/2017).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL (APREENSÃO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGA). PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. WRIT 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. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. Caso em que a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal para garantia da ordem pública em razão da periculosidade social da paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas extraídas do flagrante. De acordo com o acórdão, a paciente foi flagrada saindo da casa do namorado (corrêu) com 143,0g de cocaína, 75,0g de maconha e 41g de crack, além de dinheiro em espécie. Consignou, ainda, que a paciente, após ter sido avisada da prisão do namorado (corrêu), foi até à residência do mesmo, a fim de retirar de lá toda a droga e o dinheiro, antes de eventual busca e apreensão. Precedentes.

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

5. Habeas corpus não conhecido (HC 444.931/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/8/2018, DJe 28/8/2018).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CUSTÓDIA PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

2. São idôneas as razões adotadas para convolar a prisão em flagrante do acusado em custódia preventiva - diversidade e quantidade de entorpecentes apreendidos (15 g de crack, 195 g de maconha e 350 g de cocaína), além de montante em dinheiro trocado -, por evidenciarem sua dedicação habitual ao comércio de drogas.

3. Ordem denegada (HC 452.355/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/6/2018, DJe 1/8/2018)

Cumpre registrar, ademais, que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o processo, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em primeiro grau.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 115/STJ. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE DE DROGAS (APROXIMADAMENTE 4.100g DE MACONHA, CRACK E COCAÍNA). AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A capacidade postulatória é requisito de admissibilidade do recurso ordinário em habeas corpus interposto por advogado. Precedentes do STJ e do STF. Incidência da súmula n. 115/STJ. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado no recurso, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. É deficiente a instrução do recurso ordinário que não junta peça essencial, qual seja, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, referida na sentença condenatória.

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 existência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. *A gravidade concreta da conduta, evidenciada pelas circunstâncias do flagrante e pela quantidade da droga apreendida, aproximadamente 4.100 g de variadas drogas (maconha, crack e cocaína), justifica a prisão cautelar para garantia da ordem pública.*

5. ***Segundo a orientação desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, o réu que permaneceu preso cautelarmente durante toda a instrução criminal não tem direito a apelar em liberdade quando remanescem os fundamentos da custódia cautelar.***

6. *Nã há falar em excesso de prazo, quando já encerrada a instrução criminal. Súmula 52/STJ.*

7. *Recurso ordinário não conhecido (RHC 77.943/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/4/2017, DJe 17/4/2017).*

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. TEMA NÃO APRECIADO PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO EFETIVO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRIÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES MAIS BRANDAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. RECLAMO CONHECIDO, EM PARTE, E, NA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. *Vedada a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância, das teses que não foram analisadas pelo Tribunal de origem no aresto combatido.*

2. *Não há coação na manutenção da prisão preventiva do recorrente quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a medida se mostra necessária para a preservação da ordem pública, vulnerada diante do risco efetivo de reiteração delitiva em caso de soltura.*

3. *O fato de a prisão em flagrante do réu, pelo delito objeto dos presentes autos, ter sido efetivada apenas um mês após o agente haver sido beneficiado com a liberdade provisória em outro processo a que responde, também por tráfico de drogas, é circunstância que revela sua periculosidade social e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir - autorizando a preventiva.*

4. ***A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer em liberdade quando permaneceu segregado durante a***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.

5. Condições pessoais favoráveis, a princípio, não teriam o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes para autorizar a medida extrema.

6. Demonstrada a imprescindibilidade da preventiva para evitar que o agente continue delinquindo, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão para o acautelamento da ordem pública.

7. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, na extensão, improvido (RHC 81.071/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/4/2017, DJe 12/5/2017).

Ressalto que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não impede a decretação da prisão preventiva. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

3. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.)

4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/3/2016).

Ademais, o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E RESPECTIVA ASSOCIAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública.

2. **In casu, o acusado seria renitente na prática delitiva, porquanto destacado pelo magistrado que ostenta outros envolvimento criminais, e as circunstâncias do caso indicam a gravidade concreta dos fatos a ensejar o resguardo da ordem pública, em razão da apreensão de significativa quantidade de drogas em poder do acusado -8 porções de maconha (250g), 14 pedras de crack (16,5g) e 53 porções de cocaína (53g)-, além de encontradas embalagens utilizadas para venda de entorpecentes, balança de precisão e quantia em dinheiro.**

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Habeas Corpus denegado (HC 420.072/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 4/12/2017).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS (APREENSÃO DE DROGAS, MATERIAL PARA EMBALAGEM E BALANÇA DE PRECISÃO). PERICULOSIDADE SOCIAL (ENVOLVIMENTO DE DOIS ADOLESCENTES). NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 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. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, ainda que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. **No caso, a medida constritiva da liberdade foi mantida pelo Tribunal impetrado em razão da periculosidade do paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas colhidas do flagrante, realizado em um imóvel utilizado para o tráfico de drogas, notadamente pela apreensão de droga (crack, cocaína e maconha), dinheiro, 190 eppendorfs vazios, balança de precisão, documento de três veículos, além do envolvimento de dois adolescentes. Prisão preventiva mantida para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Habeas corpus* não conhecido (HC 412.787/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 24/10/2017).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva somente 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.

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, para a garantia da ordem pública, notadamente a quantidade, diversidade e nocividade dos entorpecentes apreendidos em seu poder (305g de maconha, 7g de cocaína e 9,6g de crack), além de uma balança de precisão, a indicar um maior desvalor da conduta em tese perpetrada e tornando necessária a imposição da medida extrema (precedentes).

III - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese.

Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Recurso ordinário não provido (RHC 86.411/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/9/2017, DJe 11/10/2017).

Nesse contexto, não verifico a presença de constrangimento ilegal capaz de justificar a revogação da custódia cautelar do recorrente.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0209802-0

RHC 101.972 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 06219635120188130000 079180105532 10000180621963000 10000180621963001
2018000674862 6219635120188130000 79180105532

EM MESA

JULGADO: 26/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WASHINGTON FERREIRA OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao recurso."

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