



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.112 - SP (2017/0028978-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : VANESSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : VANESSA DE ALMEIDA - SP311673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOICE POLIANE FRANCISCO SANTANA (PRESO)
PACIENTE : ALEXANDRE JUSTINO FERREIRA DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. EVENTUAL DELONGA SUPERADA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE DA CONDUTA INCRIMINADA. PERICULOSIDADE SOCIAL. HISTÓRICO CRIMINAL DOS AGENTES. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO EFETIVO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM E SAÚDE PÚBLICAS. RÉUS QUE PERMANECERAM PRESOS DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O STF, 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, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.
2. Proferida sentença, está prejudicada a alegação de excesso de prazo na formação da culpa, pois entregue a prestação jurisdicional.
3. Não há ilegalidade na ordenação e manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que se mostra necessária, dada a gravidade diferenciada das condutas incriminadas, bem como em razão do efetivo risco de continuidade das práticas delitivas, revelada pelo histórico criminal deles.
4. A natureza altamente deletéria do entorpecente encontrado com os agentes, somado às circunstâncias da prisão em flagrante, em que eles foram surpreendidos fracionando o material tóxico, revelam maior envolvimento com a narcotraficância, autorizando a preventiva.
5. O fato de o acusado suportar condenação definitiva por narcotraficância e responder a outras ações penais pela prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de furto qualificado e associação criminosa, enquanto a paciente responde a ação penal pela tentativa de homicídio qualificado, são circunstâncias que revelam a periculosidade social deles e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, soltos, voltem a delinquir, autorizando a preventiva dos insurgentes.

6. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a perseguição criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.

7. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

8. Incabível a aplicação de cautelares diversas quando a segregação encontra-se justificada para acautelar o meio social, diante da gravidade efetiva do delito.

9. *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.

Brasília (DF), 27 de abril de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.112 - SP (2017/0028978-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : VANESSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : VANESSA DE ALMEIDA - SP311673
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOICE POLIANE FRANCISCO SANTANA (PRESO)
PACIENTE : ALEXANDRE JUSTINO FERREIRA DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cuida-se *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de JOICE POLIANE FRANCISCO SANTANA e ALEXANDRE JUSTINO FERREIRA DA SILVA contra acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou a ordem nos autos do *Writ* nº 2193165-22.2016.8.26.0000, mantendo a segregação cautelar dos pacientes nos autos da ação penal em que foram denunciados pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, e art. 35, ambos da Lei 11.343/06.

Sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que os pacientes estão custodiados há 1 (um) ano e 1 (um) mês, sem que houvesse o término da instrução criminal.

Defende que não teria sido apresentada fundamentação idônea para justificar o decreto e a manutenção da custódia cautelar, diante da ausência de motivação idônea para a decretação e manutenção da custódia cautelar dos réus, porquanto embasada na gravidade em abstrato do delito em tese cometido, em manifesta violação ao disposto no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Afirma que não ficou demonstrado de maneira concreta de que forma os acusados, em liberdade, poderão causar embargo à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, reputando ausentes os requisitos autorizadores da medida extrema, elencados no art. 312 do CPP.

Salienta que a vedação à concessão de liberdade provisória aos acusados pelo delito de tráfico de entorpecentes, prevista no art. 44 da Lei de Drogas, já foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Pondera que os denunciados possuem bons antecedentes, trabalho lícito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e residência fixa, predicados que lhes permitiriam responderem ao processo em liberdade.

Alega a excepcionalidade da medida extrema que, com o advento da Lei 12.403/11, somente poderá ser decretada quando as medidas cautelares alternativas se mostrarem insuficientes, o que não seria a hipótese dos autos.

Requeru, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva, com a expedição dos competentes alvará de soltura em favor deles.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, essas foram devidamente prestadas, noticiando o Tribunal Estadual que em 6-3-2017, foi prolatada sentença condenatória em desfavor dos pacientes, tendo-se mantido a segregação cautelar deles (e-STJ Fls. 198 a 349).

O Ministério Público Federal opinou pela prejudicialidade do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.112 - SP (2017/0028978-6)

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 nos 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.

Da análise dos autos, infere-se que os pacientes foram **presos em flagrante em 18-1-2016**, convertida a prisão em preventiva, e denunciados pela prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, e art. 35, ambos da Lei 11.343/06, porque teriam se associado para a prática do narcotráfico, estando eles francionando entorpecentes para oferecimento a terceiros, sendo surpreendidos na posse de 86,39 g (oitenta e seis gramas e trinta e nove centigramas) de *crack*.

Quanto aos fatos, narra a exordial acusatória o seguinte:

1. Noticiam os inclusos autos que no dia 18 de janeiro de 2016, às 23 horas e 45 minutos, na Rua Jerônimo Pereira da Silva, número 790, Centro, cidade e Comarca de Nipoã, os denunciados, agindo em concurso, previamente associados e com unidade de propósitos, guardavam, tinham consigo e em depósito, para posterior entrega a consumo de terceiros, portanto, fins de tráfico, porções de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cocaína na forma de "crack", com peso aproximado líquido de 86,39 gramas, conforme o auto de exibição e apreensão de fls. 64/66. e laudo de constatação prévia de íls 71/72, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar:

2. Consta, outrossim, que, nas mesmas circunstancias de tempo e lugar, os denunciados se associaram para o fim de praticar o crime de tráfico de entorpecentes (e-STJ Fls. 112 a 113).

Verifica-se que o Juízo Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto entendeu a medida necessária principalmente para o fim de restabelecer e preservar a ordem pública, dada a gravidade objetiva da conduta imputada aos acusados, destacando a *"gravidade dos fatos em análise assume ares de concretude quando se observa que os indiciados guardavam/tinham em depósito quantidade relativamente elevada de cocaína em forma de crack, substância extremamente viciante e dotada do mais alto grau de nocividade"* (e-STJ Fl. 212).

O Togado encontrou respaldo, também, para a decretação da medida constritiva de liberdade no histórico criminal desabonador dos réus, porquanto as *"anotações constantes da F.A. encartada a tis. 70/82 evidenciara que os autuados ostentam outras passagens criminais, tratando-se possivelmente de pessoas reincidentes, dado que corrobora as conclusões supra, descortinando o exacerbado risco de reiteração delitiva em caso de imediata soltura"* (e-STJ Fl. 212).

Acrescentou, ainda, que a adoção de alternativas mais brandas não encontrava espaço, já que *"nenhuma cautelar diversa da prisão afigura-se-ia suficiente para a preservação integral dos interesses processuais mencionados, registrando-se que as alternativas previstas nos incisos I, IV e VIII, do artigo 319, do Código de Processo Penal, não são idôneas ao resguardo da ordem pública, conferindo abrigo apenas à "conveniência da instrução criminal" e à "garantia de aplicação da lei penal", as previstas nos incisos II, III, V e IX, do mesmo dispositivo legal, equivalem à soltura pura e simples, ante a notória impossibilidade de efetiva supervisão do cumprimento das restrições estabelecidas; e as previstas nos incisos VI e VII, ainda do mesmo artigo, não se aplicam ao caso vertente"* (e-STJ Fls. 212-213).

Por fim, o Juiz processante entendeu que a privação cautelar da liberdade não ofendia o consectário constitucional da não culpabilidade, porque a *"exigência da*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão processual não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, na medida em que não se está, de modo algum, adiantando futura pena a ser porventura imposta" (e-STJ Fl. 213).

Inconformada, a defesa ingressou com o remédio heroico, tendo a Corte de Origem apreciado o pedido lá aforado antes da prolação da sentença condenatória, denegando a ordem, ao consignar, primeiramente, que a *"solução impugnada está em consonância com o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, sendo certo que, embora a impetrante não tenha juntado cópia da decisão relativa à decretação da custódia cautelar, a questão foi apreciada exaustivamente no Habeas Corpus sob o n.º. 2160185-22.2016.8.26.000 (paciente Joice), objeto de julgamento por esta Colenda Nona Câmara Criminal dia 18 de agosto último, quando, por votação unânime e em conformidade com meu voto n.º. 6.927, denegou-se o writ liminarmente"* (e-STJ Fl. 16).

Enquanto no writ mencionado, julgado anteriormente àquela sessão, manejou-se o argumento de que a prisão *ante tempus* era imperativa em razão das circunstâncias delitivas em que a ré foi surpreendida, pois *"diante da expressiva quantidade da droga apreendida — cocaína na forma de crack, de efeito extremamente deletério e altamente nociva à higidez física ou psíquica de incautos usuários, com exacerbado poder viciante — nítida a acentuada periculosidade da agente"* (fl. 235 do mandumús da origem).

O aresto impugnado ainda encontrou respaldo para a medida extrema na recalcitrância delitiva da acusada, já que a *"paciente ostenta condenações anteriores pela prática de homicídio tentado e tráfico de drogas, a primeira delineando a reincidência (fls. 185/192), algo apto a reforçar o descabimento da soltura* (fl. 236 do mandumús da origem).

Quanto ao alegado excesso de prazo, o Colegiado Estadual não reconheceu o aventado constrangimento, porque *"não se verificam intervalos injustificados entre os atos processuais ou, ainda, eventual desídia da autoridade impetrada na condução do feito, cabendo assinalar que determinadas circunstâncias justificam certa delonga no procedimento, como, v.g., a pluralidade de réus, a notificação dos pacientes por carta precatória (fls. 104/105) e a oitiva de testemunha de acusação fora da Comarca"* (e-STJ Fl. 16).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Das informações ofertadas pela Corte Estadual (e-STJ Fl. 313), colhe-se a notícia que em **6-3-2017**, sobreveio a prolação de sentença nos autos da ação penal em questão, julgando procedente a acusação para condenar os pacientes, cada um, a pena de **6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias** de reclusão, em regime inicial **fechado**, mais multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06, oportunidade em que lhes foi negado o direito de recorrerem soltos, diante da persistência dos motivos que ensejaram a preventiva.

Esclarecidos os fatos, inicialmente, cumpre esclarecer que o advento de sentença condenatória não enseja a prejudicialidade do *writ* no ponto relacionado à fundamentação da prisão preventiva, como defende o *Parquet* Federal, uma vez que, segundo precedentes do Supremo Tribunal Federal e deste Sodalício, somente há novo título prisional quando se agregam novos motivos para a manutenção da prisão cautelar por ocasião da sentença. Quando os fundamentos que levaram à manutenção da preventiva foram os mesmos apontados por ocasião da decisão primeva, que se entendeu persistirem, não há o que se falar em prejudicialidade do remédio constitucional.

Nesse sentido, pode-se colacionar da Corte Suprema:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTÉM OS FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo a jurisprudência do STF, não há perda de objeto do habeas corpus quando a sentença condenatória superveniente mantém a custódia cautelar pelos mesmos fundamentos do decreto de prisão preventiva originário. Não há razão lógica e jurídica para obrigar a defesa a renovar o pedido de liberdade perante as instâncias subsequentes, impondo-lhe a obrigação de impugnar novamente os mesmos fundamentos que embasaram a custódia cautelar. O que acarreta a prejudicialidade da impetração é a sentença posterior que invoca motivação diversa do decreto prisional anterior. Precedentes.

2. Não revela suficiente, para impedir o exame da impetração, a alegação genérica e automática de que a sentença condenatória superveniente configura o surgimento de um novo título prisional (agora respaldado nos elementos de prova colhidos na instrução criminal), pois os argumentos da espécie não guardam, evidentemente, pertinência com os pressupostos de cautelaridade inerentes à prisão preventiva (art. 312 do CPP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. No caso, o Min. Relator do Superior Tribunal de Justiça julgou prejudicado o pedido de habeas corpus, sob o fundamento de que a superveniência de novo título teria inaugurado "situação processual nova, diversa da apresentada à autoridade responsável pela constrição". Entretanto, a sentença condenatória manteve a segregação cautelar do paciente sob os mesmos do decreto de prisão preventiva anterior.

4. Ordem concedida para que o Superior Tribunal de Justiça apresente o habeas corpus a novo julgamento.

(HC 119183, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 25/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 09-04-2014 PUBLIC 10-04-2014)

Deste Superior Tribunal:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR PELOS MESMOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PREVENTIVO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO PREVENTIVA E REGIME SEMIABERTO, CUJO CUMPRIMENTO DEVE SER EM ESTABELECIMENTO ADEQUADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

[...]

2. A ação constitucional de habeas corpus e o recurso em habeas corpus que questionam o decreto de prisão preventiva não se encontram prejudicados, pela superveniência de novo de título, se a sentença penal condenatória mantém a constrição cautelar, sem agregar fundamentos novos.

(...)

6. Ordem de habeas corpus não conhecida, recomendando que a Paciente permaneça custodiada em estabelecimento penal compatível com o regime prisional semiaberto.

(HC 282.149/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 02/09/2014)

Outrossim, deve ser destacado que, diante de a superveniência da condenação prolatada após o acórdão ora atacado ter anulado o primeiro édito condenatório, a aventada ilegalidade da custódia por excesso de prazo está superada, nos termos do entendimento consolidado no enunciado n. 52 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que tange aos fundamentos da prisão, verifica-se que as custódias dos pacientes encontram-se justificadas com base no art. 312 do CPP, para o fim de acautelamento sobretudo da ordem pública, vulnerada diante da sua periculosidade social, bem demonstrada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos.

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 tutelar, 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).

Ora, no caso em apreço, constata-se que a **natureza altamente danosa e a considerável quantidade do estupefaciente** encontrado em poder dos envolvidos - 86,39 g de *crack* -, é fator que, somado às circunstâncias da prisão em flagrante - enquanto fracionavam o material tóxico -, **revelam envolvimento profundo e rotineiro com a narcotráfica**, mostrando que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e é realmente necessária para preservar a ordem pública e, consequentemente, acautelar o meio social.

Patenteadas, no caso, a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social da acusada, pois a quantidade de material tóxico encontrada em poder do grupo seria apta a atingir elevado número de usuários, caso fosse realmente colocada em circulação, sendo ainda indicativa de dedicação ao comércio proscrito e da probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso fosse libertada. Ou seja, bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.

No 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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, como ocorre *in casu*.

Excluir 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, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal:

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", e que, "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).

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

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva. No caso dos autos, foram apreendidos 394,03 gramas de maconha, quantidade que, por si só, justifica o encarceramento cautelar da recorrente, para garantia da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública.

2. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 66.988/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 25/02/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. O Juízo de primeiro grau apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao destacar a considerável quantidade e a diversidade das drogas apreendidas, a saber, 32 pinos de cocaína (21,22 g), 5 pinos de crack (2,73 g) e 23 porções de maconha (21,57 g), além dos já citados apetrechos relacionados à prática delitiva como, por exemplo, "saquinho (sic) plásticos comumente utilizados para embalar droga" (fl. 22). Aduziu, ainda, a decisão impugnada que a traficância ilícita de drogas estava relacionada com a prática de roubos.

3. Habeas corpus denegado.

(HC 332.839/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 25/02/2016)

Ademais, a custódia se faz necessária **para evitar a reiteração delitiva**, uma vez que, conforme destacado pelas instâncias ordinárias e confirmado nas folhas de antecedentes acostadas às e-STJ fls. 336-349, Alexandre já conta com condenação definitiva por tráfico de drogas e responde ação penal por furto qualificado e associação criminosa, enquanto Joice reponde ação penal pela tentativa de homicídio qualificado, a revelar que o caso em comento não se trata de fato isolado.

Tais circunstâncias revelam inclinação à criminalidade e que a ação do Estado, assim como as benesses legais que foram concedidas aos agentes, não surtiram os efeitos desejados, concretizando a conclusão pela sua efetiva perniciosidade social, inviabilizando a pretendida liberdade, já que patente a real possibilidade de que, solto, continue a delinquir.

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*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

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

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. 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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias demonstraram que o acusado já possui um inquérito em tramitação também pela suposta prática do crime de tráfico de drogas (beneficiado com alvará de soltura em 26/05/2015), evidenciada, assim, a possibilidade de reiteração delitiva, constituindo-se, tal circunstância, em motivo idôneo e suficiente para justificar a manutenção da medida constritiva da liberdade fundada na garantia da ordem pública.

3. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada no risco concreto de que o acusado, uma vez posto em liberdade, volte a delinquir.

Precedentes.

4. *Recurso ordinário improvido.*

(RHC 73.441/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 07/11/2016)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do paciente, que, na dicção do juízo de primeiro grau, responde a ação penal pela suposta prática do delito de roubo, tendo sido beneficiado com a expedição de alvará de soltura pouco tempo antes da nova prisão que aqui se questiona. A magistrada apontou, também, que as circunstâncias do crime são graves e dão conta da periculosidade do paciente (apreensão de 2 invólucros plásticos com 20,8 gramas de maconha e de 40 pinos com 51,6 gramas de cocaína), tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.
2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.
3. Ordem denegada.
(HC 351.632/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 10/06/2016)

Assim, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a prisão preventiva do recorrente, pois a concreta possibilidade de reiteração criminosa justifica a sua preservação na espécie.

Ademais, verificando-se que agora há sentença condenatória proferida, em que foram avaliadas todas as circunstâncias do evento criminoso e as condições pessoais dos réus, julgando-se necessária a manutenção da prisão processual, e constatando-se que **permaneceram custodiados durante toda a instrução criminal** e condenados à pena a ser cumprida em regime inicial fechado, não se vislumbra ilegalidade a ser sanada por este Superior Tribunal.

Com efeito, a orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a segregação preventiva, como ocorre *in casu*.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO E DESOBEDIÊNCIA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*

3. *No caso dos autos, a custódia cautelar foi decretada e mantida para garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta das condutas delituosas, visto que, em concurso de agentes, o paciente furtou pertences da residência das vítimas, empreendeu fuga e só foi capturado após perseguição e colisão de seu veículo em outro e na viatura policial.*

4. *Ademais, o paciente é reincidente, o que também autoriza sua segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva.*

5. ***"Não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva" (RHC 56.689/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015).***

6. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 351.152/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 10/05/2016)

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis não teriam o condão de desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a autorizar a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Outrossim, cumpre ressaltar que se revela indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do agente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela insuficiência das providências diversas para acautelar a ordem pública, até porque, como 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 a ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.



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: 2017/0028978-6

HC 388.112 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000953420168260369 20160000722510 21931652220168260000 272016
953420168260369

EM MESA

JULGADO: 27/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: VANESSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: VANESSA DE ALMEIDA - SP311673
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: JOICE POLIANE FRANCISCO SANTANA (PRESO)
PACIENTE	: ALEXANDRE JUSTINO FERREIRA DA SILVA (PRESO)

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