



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 503.352 - MS (2019/0100310-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO - MS019708
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : WALISON BARTHIMANN DOS SANTOS SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. A alegação de ausência de indícios de autoria não pode ser examinada pelo Superior Tribunal de Justiça na presente via por pressupor revolvimento de fatos e de provas, providência vedada no âmbito do *writ* e do recurso ordinário que lhe faz as vezes.

2. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

3. Na espécie, a segregação provisória encontra-se devidamente motivada, uma vez que destacou o Magistrado de piso a gravidade concreta da conduta, evidenciada pela quantidade de entorpecente apreendido, a saber, 3,980kg (três quilos e novecentos e oitenta gramas) de maconha. Portanto, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do pedido e, nesta parte, denegar a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de junho de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 503.352 - MS (2019/0100310-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO - MS019708
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : WALISON BARTHIMANN DOS SANTOS SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de WALISON BARTHIMANN DOS SANTOS SILVA apontando como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL (HC n. 1403167-69.2019.8.12.0000).

Consta dos autos que o paciente e outro indiciado foram presos em flagrante pela suposta prática dos crimes tipificados nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei n. 11.343/2006, tendo em vista estarem portando **13 tabletes de maconha**, com peso equivalente a **3,980kg – três quilos, novecentos e oitenta gramas** (e-STJ fl. 35).

Posteriormente, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (e-STJ fls. 26/30).

A defesa impetrou *habeas corpus* na Corte de origem. A ordem foi denegada pela 1ª Câmara Criminal nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 31):

HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – TRÁFICO DE DROGAS – ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – 3.980 GRAMAS DE MACONHA – QUANTIDADE – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – ORDEM DENEGADA.

Presentes os pressupostos e fundamentos da prisão preventiva, deve ser mantida a custódia cautelar nos termos do art. 312 do CPP.

A quantidade de droga somada às circunstâncias do suposto fato (suposta integração a associação para o tráfico e exercício de uma "boca de fumo") demonstram a necessidade da prisão cautelar como forma de garantia da ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Precedentes.

No presente *writ*, alega o impetrante que o decreto de prisão preventiva não apresentou motivação calcada em elementos concretos que evidenciassem a necessidade de garantia à ordem pública.

Destaca a defesa que o paciente possui trabalho lícito e é apenas consumidor de entorpecentes, sendo por isso suficiente a imposição de medidas cautelares diversas do cárcere.

Diante dessas considerações, requer, "1) *Concessão da MEDIDA LIMINAR, [...] para revogar de imediato a prisão preventiva decretada, expedindo de imediato alvará de soltura em favor da paciente.* 2) *Que se dê prosseguimento ao feito para, ao final, conceder, de forma definitiva, a Ordem do presente writ, determinando assim a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente pela ausência dos requisitos da ordem pública e conveniência da instrução criminal.* 3) *Não sendo este o entendimento que seja aplicadas as medidas cautelares alternativas elencadas no art. 319 do CPP, em específico o inciso IX, da monitoração eletrônica totalmente viável para o caso alhures, cumulada com o comparecimento DIÁRIO em juízo, assegurando o regular andamento processual e maior segurança jurídica*" (e-STJ fl. 17).

Liminar indeferida às e-STJ fls. 42/44.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 68/71).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 503.352 - MS (2019/0100310-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Consoante visto no relatório, insurge-se a defesa contra a prisão cautelar do paciente.

Primeiramente, verifico que a alegação de ausência de indícios de autoria quanto ao crime de tráfico de entorpecentes, sob a tese de que o paciente seria mero usuário de drogas, não pode ser examinada pelo Superior Tribunal de Justiça na presente via por pressupor revolvimento de fatos e de provas, providência vedada no âmbito do *writ* e do recurso ordinário que lhe faz as vezes.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. TENTATIVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. USO INDEVIDO DE ALGEMAS E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. A aferição sobre a existência de indícios de autoria demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do recurso ordinário em habeas corpus, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.

2. Os temas referentes aos pleitos de reconhecimento de ilegalidade da prisão pelo uso indevido de algemas e realização de perícia no veículo objeto da tentativa de furto não foram apreciados pelas instâncias de origem, o que impede sua cognição por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

3. A necessidade da custódia cautelar restou demonstrada, com espeque em dados concretos dos autos, conforme recomenda a jurisprudência desta Corte, estando o decisum proferido na origem fundamentado na periculosidade do agente e na renitência criminoso, pois o recorrente praticou o crime em liça durante o cumprimento da pena por outro delito,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ostentando uma condenação transitada em julgado (por tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes), uma condenação provisória por porte ilegal de arma de fogo, além de responder a outros dois processos pelos delitos de tráfico e associação para o tráfico de drogas, a evidenciar, portanto, risco para ordem pública.

4. *Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (RHC 81.440/RS, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 04/04/2017, grifei.)*

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME PREVISTO NO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. PRESENÇA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A tese de que o paciente deve ser enquadrado como usuário, conduta prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, segundo a jurisprudência desta Corte Superior, demandaria, necessariamente, exame do acervo fático-probatório, o que não se coaduna com a via estreita do habeas corpus.

[...]

(HC 373.784/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 02/03/2017, grifei)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO E FURTO QUALIFICADO. CÓDIGO PENAL. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PERICULUM LIBERTATIS. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. PROBLEMAS DE SAÚDE. PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA GRAVIDADE E DA AUSÊNCIA DE ESTRUTURA NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ORDEM DENEGADA.

1. A aferição da existência de indícios de autoria e materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do writ, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.

[...]

4. *Ordem denegada. (HC 380.198/DF, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 24/02/2017, grifei.)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, "não cabe, em sede *habeas corpus*, proceder ao exame da veracidade do suporte probatório que embasou o decreto de prisão preventiva. Isso porque, além de demandar o reexame de fatos, é suficiente para o juízo cautelar a verossimilhança das alegações, e não o juízo de certeza, próprio da sentença condenatória" (STF, Segunda Turma, RHC n. 123.812/DF, relator Ministro Teori Zavascki, DJe 17/10/2014).

Prosseguindo, o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constata, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade concreta do fato.

É sempre importante lembrar que "*o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa*" (HC n. 48.381/MG, relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1º/8/2006, p. 470).

Portanto, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Na apreciação das justificativas da custódia cautelar, *"o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública"* (HC n. 105.585, relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJ de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, entendo serem suficientes os motivos apontados pelas instâncias de origem para fundamentar a prisão preventiva no tocante à garantia da ordem pública.

Confira-se o que consta da decisão de primeiro grau que indeferiu o pleito de revogação da prisão preventiva do paciente (e-STJ fls. 33/36):

"Decido. Como acentuado pelo Ministério Público, o pedido deve ser indeferido neste momento processual. Com efeito, os elementos contidos nos autos permitem inferir plausibilidade à adequação típica da conduta levada a termo pela autoridade policial por crime do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, posto que o requerente foi flagrado em situação que denota a droga era destinada ao comércio. Em relação a tal delito, incide a regra do art. 44 da Lei 11.343/2006, veda a concessão de liberdade provisória ao preso em flagrante por crime de tráfico ilícito de entorpecentes, sendo certo que a jurisprudência recente dos Tribunais Superiores oscila entre a constitucionalidade e a inconstitucionalidade de tal dispositivo legal. Particularmente, entendo que tal dispositivo legal deva aplicado em compasso com o que dispõe o art. 312 do Código de Processo Penal, tratando-se de premissa fixada pelo legislador no sentido de que em tais crimes deve ser evitada a concessão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade provisória ao preso em flagrante, reclamando temperamento à vista das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, diante das peculiaridades da prática criminosa (quantidade de droga apreendida, quantidade de participantes do delito e existência de grupo criminoso organizado), existência ou não de antecedentes e prova de exercício de atividade profissional lícita, poderá eventualmente o juiz deferir liberdade provisória ao acusado. Tal entendimento, a par de encontrar respaldo na jurisprudência dos Tribunais Superiores e do E. TJ-MS, é fincada em razões de política criminal, no sentido de evitar a manutenção no cárcere de pessoas que não possuem qualquer antecedente penal, não integrem organização criminosa e tenham sido flagradas na prática de crime objetivamente menos grave, haja vista a quantidade de droga apreendida.

O convívio de semelhantes pessoas com outros criminosos de maior porte no cárcere, ao invés de evitar a reiteração criminosa, poderá efetivamente incluir o agente no crime organizado, com maior prejuízo à sociedade.

*Entretanto, essa não é a realidade dos autos. A decisão que decretou a prisão preventiva deve ser mantida, posto que presentes no caso em tela os pressupostos e requisitos legais da custódia cautelar. Os requisitos de admissibilidade da prisão preventiva constam do art. 313, I a III, do Código de Processo Penal, tal seja, imputação referente a crime doloso cuja pena privativa de liberdade máxima seja superior a 04 (quatro) anos, acusado condenado por crime doloso por sentença transitada em julgado ou descumprimento das medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha. Exige-se, também, a presença dos requisitos que ressaem expressos do art. 312 do Código de Processo Penal, tais sejam, indícios suficientes de autoria e prova materialidade do crime, ou seja, o *fumus commissi delicti*, que consiste na fumaça da prática de um fato dito criminoso. A tais requisitos deve ser somado o *periculum libertatis*, ou seja, o risco que o agente em liberdade possa criar à garantia da ordem pública, da ordem econômica, da conveniência da instrução criminal e para a aplicação da lei penal (art. 312 do Código de Processo Penal). No caso em tela reputo presentes tais parâmetros legais. O crime imputado ao requerente é tráfico de drogas e associação para o tráfico (art. 33, caput, e art. 35, ambos da Lei 11.343/2006), cuja pena máxima cominada é superior a 04 (quatro) anos de reclusão, de modo atendida a condição de admissibilidade do art. 313, I, do Código de Processo Penal. Para este momento processual, nos termos do que dispõe o art. 50, §1.º, da Lei 11.343/2006, o auto de constatação prévia elaborado por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante, é suficiente para fins de prova da materialidade do crime. Há indícios de que o requerente incorreu no crime de tráfico de drogas. Segundo consta da peça flagrantial, a polícia militar dirigiu-se até uma residência, denunciada como ponto de comércio*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de entorpecentes. Ao ingressarem no imóvel, os policiais visualizaram o requerente arremessando uma mochila em direção ao terreno vizinho. **Os policiais apreenderam a mochila e nela encontraram 13 tabletes de maconha (equivalente a 3,980 kg).** A expressiva quantidade de droga que estava na posse do requerente denota a finalidade comercial dos entorpecentes, o que confirma o teor das denúncias anônimas recebidas pelo policiais militares. Nesse contexto, existem nos autos prova de materialidade do crime e indícios suficientes de autoria exigidos no art. 312 do Código de Processo Penal. **No que pertine aos requisitos da prisão preventiva, a custódia cautelar é necessária para a garantia da ordem pública, para restabelecer a ordem pública diante da gravidade concreta da conduta e os deletérios efeitos que tráfico ocasiona para a sociedade.**

Aliás, no que pertine à realização de venda de drogas em local conhecido como "boca de fumo", é uníssona a jurisprudência no sentido de que a prisão cautelar é justificada para a garantia da ordem pública, como se vê dos julgados a seguir transcritos: [...] Embora o acusado seja primário e tenha acostado declaração de emprego fixo tais condições pessoais favoráveis não constituem motivos suficientes para elidir os pressupostos da prisão preventiva. **Desse modo, como fundamento para decretação da medida extrema, reputo presente a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, ante a gravidade concreta da conduta, aferida pela quantidade de entorpecentes apreendidos em poder do requerente.** Nesse contexto, estando presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal na espécie, o indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva é providência que se impõe. Posto isso, por reputar que persistem no caso em tela os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, INDEFIRO O PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA formulado por Walisson Barthimann dos Santos Silva". (Grifei.)

Como se vê, a segregação provisória encontra-se devidamente motivada, uma vez que destacou o Magistrado de piso a gravidade concreta da conduta, evidenciada pela quantidade de entorpecente apreendido, a saber, **3,980kg (três quilos e novecentos e oitenta gramas) de maconha.**

Portanto, mostra-se evidente que a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

Em casos análogos, guardadas as devidas particularidades, esta Corte assim se pronunciou:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Na hipótese, as circunstâncias do caso retratam a gravidade concreta dos fatos a ensejar o resguardo da ordem pública, visto que, em tese, foram apreendidas em poder do acusado 259,75g de maconha, além de "outros objetos indicativos de tráfico de drogas, como embalagens plásticas e papéis com anotações diversas".

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

4. "Impossível asseverar ofensa ao 'princípio da homogeneidade das medidas cautelares' em relação à possível condenação que o paciente experimentará, findo o processo que a prisão visa resguardar. Em habeas corpus não há como concluir a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado" (RHC 74.203/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 27/09/2016).

5. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 96.875/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 01/06/2018, grifei)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. 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. O Juízo de primeira instância apontou circunstâncias que evidenciam, à primeira vista, a gravidade concreta do delito em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tese cometido e a periculosidade do agente, com base na elevada quantidade e na natureza das drogas apreendidas (cerca de 285 g de maconha e 55 g de cocaína, em porções individualizadas), dados que, somados ao local onde foram encontrados os entorpecentes - conhecido ponto de comércio ilegal -, denotam o exercício habitual da traficância.

3. Por idênticas razões, as demais medidas cautelares não se prestariam a evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, do Código de Processo Penal).

4. Ordem denegada.

(HC 439.677/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018, grifei)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. PRISÃO DOMICILIAR. TEMAS NÃO APRECIADOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM, SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESPROPORCIONALIDADE. NÃO CABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. TENTATIVA DE FUGA. QUANTIDADE RELEVANTE DE DROGAS APREENDIDAS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Matéria não enfrentada na Corte de origem não pode ser analisada diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.

2. No procedimento do habeas corpus não se permite a produção e análise exaustiva de provas, em face disso não é possível aferir a materialidade e autoria delitiva, haja vista que essa ação constitucional deve ter por objeto sanar ilegalidade verificada de plano.

3. A desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação da análise quanto a possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado, caso seja proferido édito condenatório, porque exige produção de prova, o que não é permitido no procedimento do habeas corpus.

4. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, explicitada na quantidade de droga apreendida - 405 (quatrocentos e cinco) gramas de maconha, não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de habeas corpus.

5. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

6. Habeas corpus denegado.

(HC 435.311/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018, grifei)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. DESPROPORCIONALIDADE. TEMA NÃO APRECIADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. Matéria não enfrentada na Corte de origem não pode ser analisada diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.

2. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na expressiva quantidade da droga apreendida, qual seja, 319,25g de maconha, distribuídos em 2 (duas) porções, não se há falar em ilegalidade do decreto prisional.

3. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 91.446/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018, grifei)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. PARECER ACOLHIDO.

1. Havendo explícita e concreta fundamentação para a decretação ou manutenção da custódia cautelar, não há falar em constrangimento ilegal.

2. No caso, a prisão provisória está assentada na necessidade de se garantir a ordem pública, tendo as instâncias ordinárias destacado a quantidade da droga apreendida (aprox. 244 g de maconha, e 68 g de cocaína, divididas em 81 porções) e a forma que estava acondicionada. Elementos que, aliados às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, demonstram a periculosidade efetiva que o recorrente representa à sociedade.

3. Eventuais condições pessoais favoráveis não possuem o condão de, por si sós, conduzir à revogação da prisão preventiva.

4. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 90.689/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 24/11/2017, grifei)

Cumprе salientar que condições pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória, consoante se observa na hipótese dos autos.

Considerando a fundamentação acima expendida, reputo indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que se mostram insuficientes para o resguardo da ordem pública.

O entendimento exarado pelo Ministério Público Federal vai ao encontro da conclusão ora alcançada. Eis a ementa do aludido parecer (e-STJ fl. 68):

Habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Não cabimento, nos termos da orientação firmada pelo supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. Ausência de flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício. Tráfico de drogas e associação para o tráfico. Prisão em flagrante convertida em preventiva. Pedido de revogação da custódia. Quantidade da droga apreendida (3.980 gramas de de maconha). Réu contumaz na prática delitiva. constrição devidamente fundamentada. Insuficiência de medidas cautelares diversas da prisão. Parecer pelo não conhecimento do habeas corpus.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do habeas corpus e, nessa extensão, denego a ordem.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0100310-9

HC 503.352 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014434020198120800 00096430820198120001 14031676920198120000
14434020198120800 96430820198120001

EM MESA

JULGADO: 04/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CLAUDIO DUTRA FONTELLA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO - MS019708
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : WALISON BARTHIMANN DOS SANTOS SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nesta parte, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.