



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 547.946 - SP (2019/0353672-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CEZAR AUGUSTO DE AQUINO BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. INDÍCIOS DE DEDICAÇÃO À TRAFICÂNCIA. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

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. A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF). Exige-se, ainda, na linha inicialmente perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e agora normatizada a partir da edição da Lei n. 13.964/2019, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

3. No caso, a prisão foi fundamentada idoneamente na expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos em posse do paciente – 155 porções de maconha, pesando 330g e 186 *ependorfs* de cocaína, com peso bruto de 296g –, aliada à admissão informal de que as drogas se destinavam à traficância, bem como o fato de que portava, ainda, balança de precisão e quantia em dinheiro. Tais elementos, em conjunto, são suficientes para demonstrar sua dedicação às atividades



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitivas e justificar a prisão para manutenção da ordem pública.

4. As circunstâncias fáticas do crime, como a grande quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos, podem servir de fundamentos para o decreto prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública, caso permaneça em liberdade.

5. Registre-se, ainda, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

6. Ordem não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 547.946 - SP (2019/0353672-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CEZAR AUGUSTO DE AQUINO BARBOSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de CEZAR AUGUSTO DE AQUINO BARBOSA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 1503353-54.2019.8.26.0536).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, sendo a custódia convertida em prisão preventiva, pela suposta prática do delito de tráfico de drogas. Inconformada com o decreto construtivo, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem. A ordem, contudo, foi denegada, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fls. 34):

Habeas Corpus Tráfico de drogas Pretensão de revogação da prisão preventiva Impossibilidade.

Presença dos requisitos da custódia cautelar R. Decisão que decretou a prisão preventiva de forma devidamente fundamentada Predicados pessoais que não socorrem o Paciente, incurso, em tese, na prática de crime hediondo, para o qual é legalmente vedada a liberdade provisória, conforme o artigo 44, da Lei de Drogas declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo pelo C. STF que se deu incidenter tantum decisão que não vincula esta E. Corte.

Ausência de afronta ao princípio da presunção de inocência Estado que detém os meios cabíveis para a manutenção da ordem pública, ainda que em detrimento da liberdade do cidadão, nos casos em que tal medida se mostrar necessária. Inviabilidade da aplicação de medidas cautelares alternativas, por insuficiência, inadequação e desproporcionalidade aos fatos tratados nos autos principais.

Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A defesa alega, inicialmente, haver carência de fundamentação na prisão preventiva do recorrente por ter o magistrado de primeira instância decretado a medida cautelar extrema com base na gravidade abstrata do delito, distanciando-se das circunstâncias fáticas.

Ressalta, também, as condições pessoais favoráveis do paciente, a tornar prescindível a medida cautelar extrema.

Diante disso, pugna pela concessão da ordem e pela expedição do respectivo alvará de soltura.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 46/49.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* (e-STJ fls. 55/60).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 547.946 - SP (2019/0353672-7)

VOTO

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

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido por ausência de regularidade formal, qual seja, a adequação da via eleita.

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal. Do mesmo modo, o recurso adequado contra acórdão que julga recurso em sentido estrito é o recurso especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

Acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto 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.

Nesse sentido, encontram-se, por exemplo, estes julgados: HC n. 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, julgamento em 7/5/2015, DJ de 21/5/2015; HC n. 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 19/5/2015, DJ de 27/5/2015.

No entanto, nada impede que, de ofício, este Tribunal Superior constate a existência de ilegalidade flagrante, circunstância que ora passo a examinar.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

Quanto aos pressupostos/requisitos da prisão preventiva, colhem-se estas lições do Professor Guilherme de Souza Nucci:

*Entende-se pela expressão **[garantia da ordem pública]** a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente.*

***[A conveniência da instrução processual]** é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.*

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal.*

(NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).

Embora a nova redação do referido dispositivo legal tenha acrescentado o novo pressuposto – demonstração do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado –, apenas explicitou entendimento já adotado pela jurisprudência pátria ao abordar a necessidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de existência de *periculum libertatis*. Portanto, caso a liberdade do acusado não represente perigo à ordem pública, econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, não se justifica a prisão. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

[...] . 7. O requisito do *periculum libertatis* exige a demonstração do perigo, atual ou futuro, decorrente da liberdade dos imputados. 8. Para que o decreto de custódia cautelar seja idôneo, é necessário que o ato judicial constritivo da liberdade traga, fundamentadamente, elementos concretos aptos a justificar tal medida. Precedentes. 9. É imprescindível apontar-se uma conduta dos réus que permita imputar-lhes a responsabilidade pela situação de perigo à genuinidade da prova. [...] (HC n. 137.066/PE, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 21/02/2017, DJe 13/03/2017).

[...]. Prisão preventiva. Decretação por força da mera gravidade da imputação, sem base em elementos fáticos concretos. Inadmissibilidade. Medida que exige, além do alto grau de probabilidade da materialidade e da autoria (*fumus commissi delicti*), a indicação concreta da situação de perigo gerada pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*) e a efetiva demonstração de que essa situação de risco somente poderá ser evitada com a máxima compressão da liberdade do imputado. Necessidade, portanto, de indicação dos pressupostos fáticos que autorizam a conclusão de que o imputado, em liberdade, criará riscos para os meios ou o resultado do processo. [...] (HC n. 122.057/SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, DJe 10/10/2014).

[...] III. Prisão preventiva: à falta da demonstração em concreto do *periculum libertatis* do acusado, nem a gravidade abstrata do crime imputado, ainda que qualificado de hediondo, nem a reprovabilidade do fato, nem o conseqüente clamor público constituem motivos idôneos à prisão preventiva: traduzem sim mal disfarçada nostalgia da extinta prisão preventiva obrigatória. (RHC n. 79.200/BA, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 22/06/1999, DJU 13/08/1999).

Idêntica é a posição desta Corte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]. 4. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. [...] (RHC n. 97.893/RR, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PECULATO E LAVAGEM DE CAPITAIS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

2. [...] Como é cediço, a segregação preventiva, como medida cautelar acessória e excepcional, que tem por escopo, precipuamente, a garantia do resultado útil da investigação, do posterior processo-crime, da aplicação da lei penal ou, ainda, da segurança da coletividade, exige a efetiva demonstração do periculum libertatis e do fumus commissi delicti, nos termos do art. 312 do CPP. [...] (HC n. 503.046/RN, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Exige-se, ainda, na linha inicialmente perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e agora normatizada a partir da edição da Lei n. 13.964/2019, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Nesse sentido:

[...] III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constitutiva 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 [...]. (HC n. 321.201/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] 2. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da providência extrema, nos termos dos arts. 312 e seguintes do Código de Processo Penal. [...]. (HC n. 296.543/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)

Ao examinar a matéria, o Tribunal manteve a custódia, trascrevendo o decreto preventivo e ponderando o seguinte (e-STJ fls. 33/43):

Narra a exordial acusatória que:

“(...) no dia 09 de outubro de 2019, por volta das 18h15min, na Rua Cinquenta e Nove, n° 01, próximo ao cruzamento com a Rua 58. Humaitá, nesta cidade e comarca de São Vicente, CEZAR AUGUSTO DE AQUI NO BARBOSA, qualificado a fls. 04, agindo sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, *trazia consigo e guardava, para fins de fornecimento a terceiros, as seguintes drogas: 155 porções de maconha, com peso bruto aproximado de 330g e 186 eppendorfs de cocaína, com peso bruto aproximado de 296g, conforme auto de exibição e apreensão a fls. 12/13 e laudo de constatação preliminar de fls. 16.*

Segundo apurado, Policiais Militares realizavam patrulhamento de rotina pelo local dos fatos quando avistaram o denunciado parado na via pública, segurando uma pochete nas mãos.

Ao avistar os policiais, CEZAR passou a andar pela via, sendo que ao visualizar a porta da viatura se abrindo, passou a correr a pé, o que motivou a sua abordagem e detenção metros adiante.

Em revista pessoal, foram encontradas no interior da pochete as drogas acima descritas, a quantia de R\$ 56,00 (cinquenta e seis reais) em espécie e uma balança de precisão, conforme consta do auto de exibição e apreensão de fls. 12/13.

Informalmente, CEZAR admitiu que traficava no local.

Foi dada voz de prisão e o denunciado foi conduzido à delegacia. Interrogado pela Autoridade Policial, CEZAR preferiu manter-se em silêncio (fls. 04).

Diante das circunstâncias da prisão em flagrante, da quantidade, diversidade, forma de acondicionamento das drogas apreendidas, além da própria confissão informal e apreensão de balança de precisão, restou certo que os entorpecentes seriam destinados ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tráfico ”. (fls. 44/46, do processo de origem).

É o que consta dos autos.

Inicialmente, registre-se não caber nos estreitos limites desse writ a análise do mérito da acusação feita ao Paciente, seja quanto à efetiva participação do réu no crime, ou quaisquer outras questões referentes ao mérito, que se reservam para a devida apreciação do MM. Juízo a quo, por ocasião do julgamento da ação penal em trâmite, após a sua devida instrução e amplo debate.

Consta dos autos que o ora Paciente foi preso em flagrante delito na data dos fatos, e, em audiência de custódia realizada aos 10/10/2019, foi convertida a sua prisão em flagrante em preventiva, nos seguintes termos:

“(…) Consta dos autos que 'na data, horário e local consignados, o ora indiciado, trazia consigo drogas, porções de substâncias ora exibidas e apreendidas, sem autorização legal. Apurou-se, em síntese e consoante alegado pelos patrulheiros que ora figuram como condutor e testemunha, que estes estavam em patrulhamento de rotina pela Rua Cinquenta e Nove, bairro Humaitá, quando próximo ao cruzamento com a Rua Cinquenta e Oito, local dos fatos, visualizaram o ora indiciado parado na via pública, segurando uma pochete nas mãos, o que levantou suspeita da equipe. Ao avistar a viatura policial, o indiciado passou a andar pela via e ao visualizar a abertura da porta da viatura policial passou a correr a pé, sendo detido metros adiante. Abordado, em revista pessoal, foram encontradas no interior da pochete que o indiciado trazia consigo porções de substâncias aparentando serem maconha e cocaína, além da quantia de RS 56,00 (cinquenta e seis reais) em espécie e de uma balança de precisão, ora exibidas e apreendidas. Indagado informalmente pelos milicianos, o indiciado assumiu que traficava no local. Diante do cenário, o indiciado foi conduzido a esta Delegacia de Polícia para as providências legais de polícia judiciária. O exame químico-toxicológico preliminar para as substâncias apreendidas resultou positivo para cocaína e maconha (...)'. Nesta audiência, o averiguado negou que estava no local a traficar drogas. Em que pesem as alegações da Defesa, nesta fase devem ser prestigiados os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão do indiciado. Diante dessas circunstâncias infere-se, em princípio e sem adentrar no mérito, que a prisão em flagrante do indiciado foi legítima. V. A Lei nº 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para a investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais dos averiguados (artigo 282 do CPP). A prisão preventiva será determinada quando as outras medidas cautelares alternativas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

à prisão não forem cabíveis, ou melhor, mostrarem-se insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (artigo 282, § 6º, do CPP). No caso, verifica-se que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo insuficiente a fixação de medidas cautelares alternativas. Trata-se, em tese, de delito doloso cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. Consigne-se que o tráfico de drogas é delito equiparado ao hediondo e cujo tratamento exige maior rigor. A prisão do averiguado está absolutamente amparada pela lei, havendo fortes indícios de autoria delitiva, o que demonstra a presença do *fumus com is si delicti*. Também está presente o *periculum libertatis*. O crime de tráfico de drogas é grave e vem causando temor à população obreira, em razão de estar relacionado ao aumento da violência e criminalidade, estando, muitas vezes, ligado ao crime organizado. Ademais, é fonte de desestabilização das relações familiares e sociais, gerando, ainda, grande problema de ordem de saúde pública em razão do crescente número de dependentes químicos. **E evidente que a grande quantidade e diversidade de entorpecente encontrada, aliada às circunstâncias da prisão demonstram ser o averiguado portador de personalidade dotada de acentuada periculosidade, além de trazer indícios de seu envolvimento no crime organizado, a afastar, em cognição sumária, o privilégio legal.** Além disso, não exerce atividade lícita comprovada, nem trouxe prova de residência fixa, de modo que a chance de fuga é relevante. **Embora tecnicamente primário, o averiguado foi surpreendido com quantidade elevada de entorpecentes, sem justificativa plausível para tanto.** Ademais, a soltura no presente momento formaria verdadeiro incentivo à impunidade, aumentando consideravelmente a chance de reincidência, para obtenção de lucro fácil na mercancia de entorpecente”. (fls. 30/33, do processo de origem).

Com efeito, não há nenhuma irregularidade que comprometa a r. decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva do Paciente, pois, diferentemente do que foi narrado na inicial, a decretação de custódia desta se encontra adequadamente justificada, o que afasta a arguição de constrangimento ilegal a que estivesse sendo submetida, com ofensa à sua liberdade individual.

Neste caso, provada a materialidade e havendo indícios suficientes de autoria, o MM. Juízo a quo considerou a gravidade do crime de tráfico de drogas, equiparado a hediondo, e, visando, principalmente, à garantia da ordem pública, decretou a prisão preventiva do Paciente, fundamentadamente.

Cumprir verificar se o cárcere preventivo foi decretado em afronta aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e sem fundamentação idônea, como aduz a inicial.

Ora, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém ao cárcere se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas.

Note-se ainda que a prisão preventiva se trata propriamente de uma prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada, uma vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e **fundamentada** de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI), mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

No caso, a prisão foi fundamentada idoneamente na expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos em posse do paciente – 155 porções de maconha, pesando 330g e 186 *ependorfs* de cocaína, com peso bruto de 296g –, aliada à admissão informal de que as drogas se destinavam à traficância, bem como o fato de que portava, ainda, balança de precisão e quantia em dinheiro. Tais elementos, em conjunto, são suficientes para demonstrar sua dedicação às atividades delitivas e justificar a prisão para manutenção da ordem pública.

Ora, as circunstâncias fáticas do crime, como a grande quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos, podem servir de fundamentos para o decreto prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública, caso permaneça em liberdade.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal assentou que “a gravidade concreta do crime, o *modus operandi* da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciados pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expressiva quantidade e pluralidade de entorpecentes apreendidos, respaldam a prisão preventiva para a garantia da ordem pública” (HC n. 130.708/SP, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/3/2016, DJe 6/4/2016).

De maneira idêntica, “Esta Corte Superior possui entendimento de que a quantidade, a variedade ou a natureza da substância entorpecente apreendida podem servir de fundamento para a decretação da prisão preventiva” (HC n. 547.239/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 3/12/2019, DJe 12/12/2019).

Registre-se, ainda, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

Mencione-se que “é firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que as condições subjetivas favoráveis do Agravante, tais como emprego lícito, residência fixa e família constituída, não obstam a segregação cautelar.” (AgRg no HC n. 127.486/SP, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 5/5/2015, DJe 18/5/2015).

Do mesmo modo, segundo este Tribunal, “a presença de condições pessoais favoráveis não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.” (HC n. 472.912/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 5/12/2019, DJe 17/12/2019).

Diante do exposto, não se observa a existência de constrangimento ilegal a ser sanado.

Portanto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0353672-7

HC 547.946 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15033535420198260536 22375781820198260000

EM MESA

JULGADO: 04/02/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO LUÍS CÉSAR ROSSI FRANCISCO - SP227133
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: CEZAR AUGUSTO DE AQUINO BARBOSA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).