



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.711 - BA (2015/0101857-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : ELOY DE JESUS PINHEIRO FILHO
ADVOGADO : ELOY DE JESUS PINHEIRO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA 2A VARA DE TÓXICOS DE SALVADOR
- BA
PACIENTE : NILSON RAMOS PAULA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA (13 ANOS EM REGIME FECHADO). PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE DA DROGA E APETRECHOS APREENDIDOS. PERICULOSIDADE SOCIAL. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

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 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

IV - **Na hipótese**, verifica-se que o decreto prisional que converteu a prisão em flagrante em preventiva, mantendo o paciente custodiado durante toda a instrução probatória, está devidamente fundamentado em dados concretos e que subsistem por ocasião da **sentença condenatória**, evidenciada a necessidade da prisão cautelar para **garantia da ordem pública**, uma vez que foram apreendidos **372.587 g** (trezentos e setenta e dois mil quinhentos e oitenta e sete gramas) de **maconha** e **4.757g** (quatro mil setecentos e cinquenta e sete gramas) de **cocaína** (em pó, em pasta, em pinos e tabletes), além de outros **apetrechos próprios da mercancia**, drogas estas de elevado grau de nocividade, **com indícios apontando para a prática habitual e reiterada do tráfico de entorpecentes**, o que denota a necessidade da segregação cautelar a fim de evitar a reiteração delitiva.

Habeas corpus não conhecido.

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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de setembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.711 - BA (2015/0101857-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de NILSON RAMOS PAULA, em face de v. acórdão proferido pelo e. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia no **habeas corpus** nº 0000433-67.2015.8.05.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi **condenado** à pena total de **13 anos** de reclusão, em regime fechado, de pela prática dos crimes dos arts. 33, **caput**, da Lei 11.343/06 e 16 da Lei 10.826/03, na forma dos arts. 29 e 69 do CP, **vedado o direito de recorrer em liberdade**.

Pleiteando a revogação da prisão cautelar, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o e. Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada, nestes termos:

"PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTES SENTENCIADOS COMO INCURSOS NOS ARTIGOS 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. NEGADO O DIREITO DE RECORRER DA SENTENÇA CONDENATÓRIA EM LIBERDADE. ALEGAÇÃO DE FRAGILIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO NO ÉDITO CONDENATÓRIO. INOCORRÊNCIA - DECRETO DE MANUTENÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO - ALEGAÇÃO DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. NÃO VERIFICADO. DECRETO PRISIONAL COM FUNDAMENTO CONCRETO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – MATERIALIDADE DELITIVA E AUTORIA DEMONSTRADA - FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONHECIDA E DENEGADA" (fls. 19-20).

Daí o presente **mandamus**, no bojo do qual pugna o impetrante pela revogação da prisão preventiva do paciente, pois teria sido decretada sem fundamentação idônea, assegurando-se, assim, o direito de recorrer em liberdade.

Liminar denegada à fl. 31.

Informações prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A douta Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 186-187, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.711 - BA (2015/0101857-9)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA (13 ANOS EM REGIME FECHADO). PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE DA DROGA E APETRECHOS APREENDIDOS. PERICULOSIDADE SOCIAL. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfillhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

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 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

IV - **Na hipótese**, verifica-se que o decreto prisional que converteu a prisão em flagrante em preventiva, mantendo o paciente custodiado durante toda a instrução probatória, está devidamente fundamentado em dados concretos e que subsistem por ocasião da **sentença condenatória**, evidenciada a necessidade da prisão cautelar para **garantia da ordem pública**, uma vez que foram apreendidos **372.587 g** (trezentos e setenta e dois mil quinhentos e oitenta e sete gramas) de **maconha** e **4.757g** (quatro mil setecentos e cinquenta e sete gramas) de **cocaína** (em pó, em pasta, em pinos e tabletes), além de outros **apetrechos próprios da mercancia**, drogas estas de elevado grau de nocividade, **com indícios apontando para a prática habitual e reiterada do tráfico de entorpecentes**, o que denota a necessidade da segregação cautelar a fim de evitar a reiteração delitiva.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (**v.g.:** HC n. 109.956/PR,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Pretende o impetrante, em síntese, por meio do presente **habeas corpus**, o reconhecimento da inidoneidade do decreto preventivo com o fito de, revogando a custódia cautelar, assegurar o direito do paciente em recorrer em liberdade.

Contudo, não verifico a ocorrência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela via estreita do **writ**.

Isto porque a decisão reprochada, a meu ver, **evidenciou** de forma incontestada a necessidade e a justificativa da prisão cautelar imposta ao ora paciente, especialmente no que tange à **garantia da ordem pública**.

Insta consignar, inicialmente, que 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 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste sentido, cito o seguinte precedente do col. **Pretório Excelso**:

"EMENTA: "HABEAS CORPUS" - PRISÃO CAUTELAR - FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL - UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (GRAVIDADE OBJETIVA DO DELITO) - INDISPENSABILIDADE DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DE RAZÕES DE NECESSIDADE SUBJACENTES À UTILIZAÇÃO, PELO ESTADO, DESSA MEDIDA EXTRAORDINÁRIA - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NA ESPÉCIE - INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADO - IRRELEVÂNCIA, PARA EFEITO DE CONTROLE DE LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO CAUTELAR, DE EVENTUAL REFORÇO DE ARGUMENTAÇÃO ACRESCENTADO PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES - PRECEDENTES - "HABEAS CORPUS" DEFERIDO. PRISÃO CAUTELAR - CARÁTER EXCEPCIONAL. - A *privação cautelar da liberdade individual - cuja decretação resulta possível em virtude de expressa cláusula inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) - reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. Doutrina. Precedentes. A PRISÃO PREVENTIVA - ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR - NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU. - A prisão cautelar não pode - nem deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. INADMISSIBILIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO, PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES, DO*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECRETO DE PRISÃO CAUTELAR. A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo de julgamentos emanados das instâncias judiciárias superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta (ou que mantém) o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas “a posteriori”. A **PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE COMO SE CULPADO FOSSE AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL.** - A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes" (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame, eis que o decreto prisional que converteu a prisão em flagrante em preventiva, mantendo o paciente custodiado durante toda a instrução probatória, está devidamente fundamentado em dados concretos e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que subsistem por ocasião da **sentença condenatória**, evidenciada a necessidade da prisão cautelar para **garantia da ordem pública**, uma vez que foram apreendidos **372.587 g** (trezentos e setenta e dois mil quinhentos e oitenta e sete gramas) de **maconha** e **4.757g** (quatro mil setecentos e cinquenta e sete gramas) de **cocaína** (em pó, em pasta, em pinos e tabletes), além de outros **apetrechos próprios da mercancia**, drogas estas de elevado grau de nocividade, **com indícios apontando para a prática habitual e reiterada do tráfico de entorpecentes**, o que denota a necessidade da segregação cautelar a fim de evitar a reiteração delitiva.

Ilustrativamente:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS. PRESENÇA. NEGATIVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE. HISTÓRICO CRIMINAL DO AGENTE. PERICULOSIDADE SOCIAL. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS DIVERSAS. INADEQUAÇÃO E INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO INTERMEDIÁRIO DE EXECUÇÃO FIXADO NO ÉDITO REPRESSIVO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, que se fazem presentes, tanto que o recorrente findou condenado.

2. A análise acerca da negativa de autoria é questão que não pode ser dirimida em sede de habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita, devendo agora ser solucionada pela Corte originária, no julgamento do apelo defensivo.

3. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade concreta da conduta incriminada e o histórico criminal do agente.

4. A considerável quantidade da droga encontrada em poder do réu - 735 g (setecentos e trinta e cinco gramas) de maconha - é fator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, somado ao expressivo montante de dinheiro de nacionalidades diversas localizados na sua posse e aos registros criminais que pesam em seu desfavor, revelam o *periculum libertatis* exigido para a imposição da preventiva.

5. 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 persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva.

6. 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.

7. Concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva, a bem da ordem pública, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas.

8. Não é razoável manter o réu constrito durante o desenrolar da ação penal, diante da persistência dos motivos que ensejaram a prisão preventiva, e, por fim, libertá-lo apenas porque foi agraciado com regime de execução diverso do fechado.

9. Necessário, contudo, adequar a segregação ao modo de execução intermediário aplicado, sob pena de estar-se impondo ao condenado modo mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de apelo.

10. Recurso improvido, concedendo-se, contudo, a ordem de habeas corpus de ofício, apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação no modo semiaberto de execução" (RHC n. 49.642/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 28/5/2015).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. DESNECESSIDADE E DESPROPORCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO. TESES NÃO EXAMINADAS NO ARESTO COMBATIDO. SUPRESSÃO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. VARIEDADE, NATUREZA DANOSA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. GRAVIDADE. PERICULOSIDADE SOCIAL. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO EM PARTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As teses referentes à desnecessidade e à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desproporcionalidade da prisão preventiva, em razão da alegada posse dos entorpecentes para uso pessoal e da possibilidade, em caso de condenação, de o réu ser beneficiado com a substituição da pena por medidas restritivas de direitos, não foram examinadas no acórdão recorrido, o que impede a análise dos temas diretamente por este STJ, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade concreta da conduta incriminada e o risco efetivo de reiteração.

3. A variedade, a natureza altamente lesiva de uma das drogas e a quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas, somados às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, evidenciam a periculosidade social do acusado e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da traficância, 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 solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva.

5. 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.

*6. Recurso ordinário em parte conhecido e, nessa extensão, improvido" (RHC n. 50.288/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Leopoldo de Arruda Raposo** - Desembargador convocado do TJ/PE, DJe de 25/6/2015).*

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0101857-9

HC 322.711 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000433672015050000 03664568420138050001 3664568420138050001 433672015050000

EM MESA

JULGADO: 08/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELOY DE JESUS PINHEIRO FILHO
ADVOGADO : ELOY DE JESUS PINHEIRO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA 2A VARA DE TÓXICOS DE SALVADOR - BA
PACIENTE : NILSON RAMOS PAULA (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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.