



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 68.577 - MG (2016/0061253-9)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. RECORRENTE QUE OSTENTA OUTRA CONDENAÇÃO AINDA SEM TRÂNSITO EM JULGADO PELA MESMA PRÁTICA DELITUOSA E QUE HAVIA SIDO BENEFICIADO RECENTEMENTE COM ALVARÁ DE SOLTURA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

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

No caso dos autos, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela reiteração criminosa, tendo em vista que ostenta outra condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva, tendo sido recentemente agraciado com alvará de soltura, sendo novamente preso pela prática da traficância, o que demonstra a necessidade de garantir a ordem pública.

Ademais, consoante orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública.

Recurso ordinário em *habeas corpus* desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 10 de maio de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 68.577 - MG (2016/0061253-9)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* interposto em favor de JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do HC 1.0000.15.098463-1/000.

Infere-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 29.11.2015, pela suposta prática do delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006, (tráfico ilícito de entorpecentes). Referida custódia foi convertida em preventiva (fls. 35).

Em *habeas corpus*, o Tribunal de origem denegou a ordem, mantendo a segregação antecipada. O acórdão ficou assim ementado:

EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

- Cabível a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundada em requisitos preconizados pelo artigo 312 do Código de Processo Penal (fls. 61).

Daí o presente recurso, no qual o recorrente alega que a prisão preventiva carece de fundamentação concreta. Afirmar que foi decretada unicamente com base na gravidade abstrata do delito e em conjecturas acerca da sua periculosidade.

Requer, assim, a revogação da prisão preventiva, com expedição de alvará de soltura em seu favor, para que responda em liberdade à ação penal até o trânsito em julgado.

Sem contrarrazões (certidão às fls. 76), o recurso foi remetido a esta Corte (fls. 77).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 86/88).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 68.577 - MG (2016/0061253-9)

VOTO

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

Conforme relatado, busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar do recorrente, para que responda ao processo em liberdade.

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

[...]

Pela MM.a Juíza, foi, então, proferida a seguinte decisão: Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS, preso em 29/11/2015, como incurso nas sanções do art. 33, "caput", da Lei 11343/06. Constatado que o APF está formalmente perfeito, obedecendo as disposições do art. 304 e 306 do Código de Processo Penal. A prisão, analisada pelos aspectos legais, não comporta aqui oportunidade para o relaxamento ou para a concessão de liberdade provisória. No caso em tela, apesar da primariedade do Autuado, ostenta condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva que ora lhe imputada, tendo sido beneficiado com alvará de soltura recentemente em 21/07/2015. Ademais, tem-se que as circunstâncias do crime são graves, sendo certo que o Autuado foi flagrado pela autoridade policial jogando ao solo 10 pinos de cocaína, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de crimes que vem assolando nossa sociedade. Cumpre asseverar que nesta audiência de custódia o Autuado não se mostrou convincente quanto ao exercício de atividade laborativa lícita. Assim, nos termos do art. 310, II, e presentes os requisitos do art. 312 c/c art. 313, I, todos do CPP, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS EM PRISÃO PREVENTIVA (fls. 35).

A referida segregação antecipada foi mantida pelo Tribunal de origem, nos seguintes termos:

Como bem destacado na decisão conversória, o presente caso demonstra a existência de uma periculosidade concreta, levando-se em conta que o paciente foi agraciado com a liberdade provisória apenas 04 meses antes do suposto delito, sendo certo, ainda, que possui condenação sem trânsito em julgado pelo mesmo crime, fatores que indicam a necessidade de cautela na apreciação do pedido de liberdade.

Há, portanto, motivos que ensejam a manutenção da prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposta, ao menos por ora, haja vista a necessidade de se resguardar a ordem pública, não havendo que se falar, ainda, em fixação de outras medidas cautelares.

Vale salientar que a segregação mantida não infringe o princípio constitucional da presunção de inocência, por ter caráter meramente cautelar e se justifica, obviamente, pela presença dos requisitos contidos no art. 312 do CPP.

Destarte, tenho que a providência mais acertada é a manutenção da prisão imposta, até porque tal medida de exceção poderá ser revista e revogada, a qualquer tempo, se desaparecerem os motivos que a ensejaram.

Ante o exposto, denego a ordem (fls. 63/64).

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP.

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

No caso dos autos, verifico estarem presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela reiteração criminosa, tendo em vista que ostenta outra condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva, tendo sido recentemente agraciado com alvará de soltura, sendo novamente preso pela prática da traficância.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. REITERAÇÃO DELITIVA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. (Precedentes).

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, notadamente se considerada a reincidência delitiva da paciente, bem como a quantidade e diversidade de drogas encontradas em seu poder (17 papелotes de maconha e 4 pedras de "crack"). Precedentes.

Habeas corpus não conhecido (HC 349.264/PI, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 11/04/2016).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O habeas corpus não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

2. 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

3. No caso, a sentença condenatória demonstrou a necessidade da medida extrema, destacando dados da vida pregressa do recorrente, notadamente pelo fato de o réu já possuir outro registro criminal. Da mesma forma, a quantidade e qualidade da droga apreendida - 156, 20g de cocaína e 104,52g de maconha - evidenciam ser a prisão preventiva indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

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

5. Recurso ordinário improvido (RHC 60.020/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 30/03/2016).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. RÉ REINCIDENTE POR DELITO IDÊNTICO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PROBABILIDADE CONCRETA DE CONTINUIDADE NA ATIVIDADE ILÍCITA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Prescreve o art. 387, § 1º, do CPP, que o Juiz deve decidir, por ocasião da prolação da sentença, de maneira fundamentada, acerca da manutenção ou, se for o caso, da imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação interposta.

2. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a preservação da custódia processual imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige a indicação de elementos concretos a justificar a sua necessidade, à luz do art. 312 do CPP.

3. Não há ilegalidade quando a negativa do direito de recorrer solto está devidamente justificada na garantia da ordem pública diante do histórico penal da sentenciada.

4. O fato de a ré ser reincidente pela prática de delito idêntico ao de que aqui se trata - tráfico de entorpecentes -, é circunstância que revela sua periculosidade social e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solta, volte a delinquir, autorizando a preventiva.

5. Recurso ordinário improvido (RHC 67.138/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 30/03/2016).

Ademais, consoante orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública.

Vejamos:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. REITERAÇÃO DELITIVA. DIVERSIDADE DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

[...]

II - No caso, conforme consta do decreto prisional, o recorrente possui outros 3 (três) inquéritos policiais em andamento, igualmente por tráfico de drogas, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar a fim de garantir a ordem pública, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva (Precedente).

III - Ademais, o decreto prisional considerou, ainda, a diversidade de drogas apreendidas (25 invólucros de "crack", 2 invólucros de cocaína e 2,64 gramas de maconha), com alto poder de dependência química, bem como as circunstâncias em que o delito foi, em tese, praticado (nas proximidades de estabelecimento de ensino), demonstrando a necessidade de manutenção da prisão cautelar (Precedentes).

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 48.897/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 2/10/2014, DJe 13/10/2014)

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

1. A gravidade abstrata do delito é elemento incapaz de justificar a prisão preventiva, mas o histórico criminal do agente, a revelar fundado receio de reiteração delitiva, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Súmula n.º 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação/manutenção da prisão antecipada (HC n. 293.389/PR, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 22/8/2014).

[...]

4. Ordem denegada.

(HC 302.029/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 5/2/2015)

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

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0061253-9

RHC 68.577 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 09846318720158130000 10000150984631001 18880216520158130024

EM MESA

JULGADO: 10/05/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JHONATAN FELIPE MOREIRA MALAQUIAS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

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