



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.650 - SP (2019/0187645-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : MARCELO JORGE FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCELO JORGE FERREIRA - SP218968
JOAO LUCIO PRETTI - SP098752
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS MARCELO DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. REVOGAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. VARIEDADE, QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior o comando inserto no § 3º do art. 282 do Código de Processo Penal – CPP, o qual impõe o contraditório prévio, não se aplica, em regra, aos casos de decreto de prisão preventiva, ante sua natureza emergencial, mas tão somente às medidas cautelares diversas da prisão, podendo o Magistrado, inclusive, decretar a constrição cautelar de ofício no curso do processo. Precedentes.

3. 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 previstos no art. 319 do CPP.

No caso em apreço, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do paciente, evidenciadas pela variedade, quantidade e natureza deletéria das drogas localizadas – 106 porções de maconha pesando 126,04g; 85 porções de cocaína pesando 94,02g; uma porção a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

granel de cocaína pesando 33,2g e uma sacola plástica com peso aproximado de 60,01g de *crack* – circunstâncias que, somadas à apreensão de anotação contábil do tráfico e material utilizado para o fracionamento dos entorpecentes, bem como pelo fato do paciente desempenhar a função de transportador das drogas e do dinheiro proveniente das atividades ilícitas do grupo, demonstram risco ao meio social. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

6. *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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 05 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.650 - SP (2019/0187645-7)

IMPETRANTE : MARCELO JORGE FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCELO JORGE FERREIRA - SP218968
JOAO LUCIO PRETTI - SP098752
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS MARCELO DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de MARCOS MARCELO DE ALMEIDA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no HC n. 2098450-80.2019.826.0000.

Extraí-se dos autos que o Juízo de primeiro grau, atendendo à representação do Ministério Público, decretou a prisão preventiva do paciente em 19/10/2018 pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/06 (tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes).

Irresignada, a defesa impetrou o *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem, em acórdão restou assim ementado:

PRISÃO PREVENTIVA. Indícios de autoria e prova da materialidade. Existência, ademais, de outros fortes elementos indicadores da gravidade do crime. Elementos favoráveis ao réu. Irrelevância. Encarceramento provisório. Manutenção. Possibilidade.

- Presentes indícios de autoria e a prova da materialidade delitiva, pressupostos necessários para a manutenção da custódia cautelar, ex vi do art. 312 do CPP, deve ser mantida a prisão preventiva do réu quando as circunstâncias da prisão, as apreensões feitas e a conduta adotada pelo acusado indicam a ocorrência da traficância

- Crime grave - e, além disso, não há dados que enfraqueçam os fortes elementos justificantes da prisão processual (fl. 35).

No presente *writ*, em que pese tratar-se de impetração contra acórdão do Tribunal estadual, o impetrante alega necessidade de superação da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal – STF, porquanto violada a regra fixada pelo art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal – CPP, segundo a qual deve haver contraditório prévio à decretação da prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Salienta que o paciente jamais foi chamado perante a autoridade policial durante o desenrolar do inquérito, instaurado quase um ano antes do oferecimento da denúncia.

Sustenta que estão ausentes os requisitos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal de modo que a imposição da custódia cautelar não estaria suficientemente justificada e pautada exclusivamente na gravidade abstrata do delito. Por fim, ressalta as circunstâncias pessoais favoráveis do paciente e invoca o princípio da presunção de inocência.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela expedição de alvará de soltura, se for o caso com aplicação de medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 57/59). As informações foram prestadas pelas instâncias ordinárias (fls. 65/67, 68/82 e 69/70).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* e, se conhecido, pela denegação da ordem (fls. 85/88).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.650 - SP (2019/0187645-7)

VOTO

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

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

Busca-se, no presente *writ*, a anulação de decreto de prisão preventiva, sob alegação de falta de intimação da defesa, nos termos do art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal, bem como sua revogação ante a ausência dos requisitos legais pertinentes, com a aplicação de medidas cautelares alternativas.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de primeiro grau que decretou a custódia cautelar, após representação do Ministério Público, *in verbis*:

Quanto ao pedido de decretação da prisão preventiva, postulado pelo Ministério Público às fls. 47, deve ser o mesmo acolhido.

Ao denunciado está sendo imputada prática de delito doloso, punido com reclusão, qual seja, tráfico ilícito de drogas, que, aliás, é equiparado a hediondo.

Há nos autos prova bastante da materialidade e suficientes indícios de autoria delitiva, de modo que se mostram presentes os pressupostos para a decretação da custódia preventiva.

Outrossim, diante dos elementos até aqui coligidos aos autos, além da gravidade extrínseca do delito (em abstrato), a gravidade em concreto é bastante para buscar-se resguardar tanto a ordem pública quanto a conveniência da instrução criminal.

Ao que consta das informações coligidas nos autos (especialmente nos autos da medida cautelar nº 0000219-04.2018.8.26.0286), o denunciado estaria, em tese, em concurso de agentes, guardando, para fins de tráfico, nos bairros da Cidade Nova, no município de Itu e nos Jardim Azaleia/ Éden/ Aparecidinha, no município de Sorocaba, elevada quantidade de entorpecentes, qual seja, 106 porções de maconha pesando aproximadamente 126,04 gramas, 85 porções de cocaína pesando aproximadamente 94,02 gramas, 01 sacola plástica contendo porção a granel de cocaína pesando 33,2 gramas, aproximadamente, e 01 sacola plástica com peso aproximado de 60,01 gramas de crack.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante das razões acima alinhavadas, a ordem pública necessita ser resguardada em detrimento da cautelar custódia do réu, porquanto se trata de delito grave, conforme condutas descritas na denúncia (fls. 51/52).

O Tribunal de origem, ao julgar o *writ* originário, manteve a custódia antecipada do paciente nos seguintes termos:

Inicialmente, não se constata a alegada violação à regra do contraditório prévio para a decretação da prisão preventiva (art. 282, § 3º, do CPP).

Como é cediço, é prescindível a realização de um contraditório prévio, haja vista o mencionado artigo mitigar tal exigência no caso de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, como restou bastante claro no julgado juntado pelos i. impetrantes, sendo absolutamente inútil ampliar o campo da controvérsia acerca de uma obviedade estampada nos autos.

No mais, incabível a revogação da prisão preventiva ou a imposição de outra medida cautelar diversa da prisão.

Como é cediço, o sistema processual penal brasileiro, após a edição da Constituição da República de 1988, adotou o entendimento de que a regra é liberdade e a exceção é a segregação cautelar, logo, para o encarceramento preventivo há que existir decreto judicial devidamente fundamentado, no qual seja evidente a necessidade da medida.

Esta orientação é ratificada pelas modificações operadas no Código de Processo Penal no que se refere à prisão processual. De acordo com as alterações realizadas pela Lei nº 12.403, de 4.5.2011, em vigor desde 5.7.2011, a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 282, § 6º, do CPP).

Desta forma, restou patente que a prisão preventiva funciona como a ultima ratio na proteção da sociedade e do processo, somente sendo decretada quando concretamente demonstrados os requisitos de cautelaridade, o que ocorre no presente caso.

Conforme disposição do art. 312, última parte, do CPP, estão presentes os pressupostos da prisão processual, pois há nos autos relevantes indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, pela prova até então coligida, em especial a interceptação telefônica e a apreensão de grande quantidade de drogas.

Somado a isso, evidente a necessidade da custódia cautelar do paciente.

Com efeito, as condições da prisão em flagrante (policiais foram ao local dos fatos após intensa investigação, a qual contava, inclusive, com interceptação telefônica), a conduta adotada pelo paciente (para evitar a prisão, deixou de comparecer ao local onde seus comparsas foram presos, pois sabia da presença policial no local e tinha o paciente a função de transportar as drogas e o dinheiro proveniente da conduta ilícita do grupo) e as apreensões



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

feitas (porções de maconha, cocaína e crack, além de anotação contábil sobre o tráfico e material utilizado para a preparação e fracionamento dos entorpecentes) indicam a ocorrência da traficância.

Tais circunstâncias denotam, em princípio, a periculosidade do paciente, cuja segregação provisória se faz necessária para a garantia da ordem pública, que se viu seriamente abalada com a conduta delituosa. Além disso, a impetração não trouxe nenhum elemento que pudesse enfraquecer os elementos justificantes da prisão processual do paciente.

Neste passo, a presença dos predicados minimamente necessários para obtenção da liberdade provisória não se prestam para alcançar o fim que se espera deste writ, já que não suplantam a necessidade da custódia provisória.

Destarte, ausente no writ demonstração cabal da ilegalidade suscitada e, portanto, não comprovado o alegado constrangimento ilegal, de rigor a denegação da ordem (fls. 38/39).

Inicialmente, cumpre ressaltar que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior, o comando inserto no § 3º do art. 282 do CPP, o qual impõe o contraditório prévio, não se aplica, em regra, aos casos de decreto de prisão preventiva, ante sua natureza emergencial, mas tão somente às medidas cautelares diversas da prisão, podendo o Magistrado, inclusive, decretar a constrição cautelar de ofício no curso do processo, nos termos do art. 311 do CPP.

No mesmo sentido, cito precedentes:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO PRÉVIO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI.

1. O entendimento desta Corte se orienta no sentido de que a decretação da prisão preventiva prescinde, em princípio, da realização de um contraditório prévio, haja vista ser possível extrair da inteligência do art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal a mitigação de tal exigência em casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida.

2. 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.

3. No caso, a prisão preventiva está justificada, em razão do modus operandi empregado na conduta delitiva, revelador da periculosidade do paciente, consistente na prática, em tese, de crime de homicídio qualificado. A violência desmedida a que se refere o decreto preventivo consistiu na utilização, por parte do paciente, de uma faca



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra a vítima, atingindo-a, e, quando essa vítima o desarmou, foi atingida, de inopino, na cabeça, por um tiro de espingarda calibre 12 disparada por outro corréu. O motivo fútil a que se refere o decreto seria o fato de a vítima ter chamado o ora paciente de "corno" há algum tempo.

4. Condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória (Precedentes).

5. Ordem denegada (HC 400.910/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 7/12/2017, DJe 15/12/2017).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES). PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OFENSA AO ART. 282, § 3º, CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.

2. No caso, a prisão cautelar foi mantida pelo Tribunal estadual em razão da periculosidade do acusado, evidenciada com base nas circunstâncias concretas do crime - teria praticado o crime de roubo, em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo, mediante grave ameaça e violência contra vítimas que se encontravam no interior de um estabelecimento comercial. As circunstâncias fáticas do crime, sobretudo a elevada ousadia no cometimento do delito, denotam a elevada periculosidade dos acusados, entre eles o ora recorrente, e justificam a preservação da medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.

3. Consoante o entendimento desta Corte a regra do art. 282, § 3º, do CPP não se aplica ao decreto de prisão preventiva, ante a sua natureza emergencial, mas tão somente às medidas cautelares diversas da prisão, sendo permitido ao magistrado, inclusive, decretar a constrição cautelar de ofício no curso do processo. Precedentes.

4. Recurso ordinário a que se nega provimento (RHC 58.281/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/10/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Noutro ponto, o Superior Tribunal de Justiça – STJ 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 que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do paciente, evidenciadas pela variedade, quantidade e natureza deletéria das drogas localizadas – 106 porções de maconha pesando 126,04g; 85 porções de cocaína pesando 94,02g; uma porção a granel de cocaína pesando 33,2g e uma sacola plástica com peso aproximado de 60,01g de *crack* (fl. 52) – circunstâncias que, somadas à apreensão de anotação contábil do tráfico e material utilizado para o fracionamento dos entorpecentes, bem como pelo fato do paciente desempenhar a função de transportador das drogas e do dinheiro proveniente das atividades ilícitas do grupo, demonstram risco ao meio social.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. REMISSÃO AOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PREVENTIVO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível receber o pedido de reconsideração como agravo regimental, dada a identidade do prazo recursal e a inexistência de erro grosseiro.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

3. O Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao destacar que o recorrente e o corréu foram surpreendidos na posse de 109 g de cocaína, que estavam distribuídos em 260 porções, a denotar a prática não ocasional da mercancia ilícita, o que foi ressaltado pelo próprio Juízo singular, que salientou se tratar de "criminosos habituais".

4. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental. Agravo regimental não provido (PET no HC 416.831/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 8/2/2018, DJe 19/2/2018).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE INIDONEIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso próprio. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal 3. Quanto ao excesso de prazo impugnado, não houve manifestação do Tribunal acerca do assunto, porque nem sequer suscitado na impetração originária, motivo que impede a análise direta do pleito pelo Superior Tribunal de Justiça, por configurar indevida supressão de instância.

4. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente e o acórdão que a ratificou afirmaram a existência de prova da materialidade do delito e fortes indícios de autoria, e demonstraram satisfatoriamente a necessidade da medida extrema em razão da gravidade concreta da conduta - a prisão em flagrante do paciente, o qual mantinha em depósito 60 pinos de cocaína, além de outros diversos pinos vazios, tipicamente utilizados para a venda de cocaína e, também, uma balança de precisão, conforme depoimento prestado pelo condutor da ocorrência e transcrito no acórdão atacado, elementos estes que indicam a habitualidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática delituosa pelo autor.

5. Se a conduta do agente - seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime - revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despidendo qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade (HC n. 296.381/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014).

6. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao recorrente, 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 7. Demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

8. Habeas corpus não conhecido (HC 423.196/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/2/2018, DJe 14/2/2018).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (84,2 de cocaína) (precedentes).

Recurso ordinário não provido (RHC 90.864/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017).

Ressalto que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não impede a decretação da prisão preventiva.

Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

3. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.) 4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/3/2016).

Ademais, o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILEGALIDADE. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA OITIVA DO INDICIADO. NULIDADE DA PROVA. LEITURA DE CONVERSAS EM APLICATIVO NO CELULAR DO PACIENTE. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. As questões atinentes à ilegalidade da conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva, diante da ausência de prévia oitiva do acusado, à nulidade das provas obtidas pela leitura de conversas em aplicativo instalado no celular do paciente e ao excesso de prazo para o encerramento do feito não foram examinadas no acórdão recorrido, de modo que sua apreciação diretamente por esta Corte Superior implicaria indevida supressão de instância.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

3. O Juízo singular apontou a presença dos vetores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao ressaltar a grande quantidade de entorpecentes apreendidos - cerca de 3 kg de maconha -, a denotar o envolvimento do réu com a prática habitual de delitos de tal natureza.

4. Por idênticas razões, as medidas cautelares diversas da prisão não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva.

5. Ordem denegada (HC 383.625/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/5/2017, DJe 25/5/2017).

Nesse contexto, não verifico a presença de constrangimento ilegal capaz de justificar a revogação da custódia cautelar do paciente.

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0187645-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 518.650 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002208620188260286 0752018 2018000075 20984508020198260000
2208620188260286 752018 82018

EM MESA

JULGADO: 05/09/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCELO JORGE FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : MARCELO JORGE FERREIRA - SP218968
JOAO LUCIO PRETTI - SP098752
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCOS MARCELO DE ALMEIDA (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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.