



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 53.480 - SP (2014/0295237-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : EDSON RICARDO LINS (PRESO)
ADVOGADOS : ALBERTO ZACHARIAS TORON
EDSON JUNJI TORIHARA
MICHEL KUSMINSKY HERSCU E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO COM NUMERAÇÃO RASPADA. PRISÃO EM FLAGRANTE. SEGREGAÇÃO OCORRIDA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.403/11. CONDENAÇÃO. PRESERVAÇÃO DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SENTENÇA E CONSTRIÇÃO MANTIDAS NA APELAÇÃO. CUSTÓDIA FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. VARIEDADE, NATUREZA ALTAMENTE DANOSA E ELEVADÍSSIMA QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. GRAVIDADE. REGISTRO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR DEFINITIVA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE RESPONDEU PRESO A AÇÃO PENAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão cautelar, derivada de flagrante ocorrido antes da vigência da Lei 12.403/11, por ocasião da sentença condenatória, confirmada em sede de apelação já julgada, 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.

2. A variedade, a natureza altamente lesiva e a elevadíssima quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas - quase 19 kg (dezenove quilogramas) de cocaína, *crack* e maconha -, aliadas às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, bem como à apreensão de arma de fogo e de apetrechos utilizados por aqueles que se dedicam habitualmente ao comércio proscrito, além do fato de haver notícias de ligação com temida organização criminosa, são indicativos da periculosidade social do acusado e da probabilidade concreta de continuidade no cometimento da grave infração, autorizando a preventiva.

3. O fato de o réu possuir condenação definitiva por roubo majorado - transitada em julgado após os fatos em questão -, é circunstância que revela a inclinação à criminalidade e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

graves.

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 preso durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a segregação preventiva.

5. Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de dezembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 53.480 - SP (2014/0295237-6)

RECORRENTE : EDSON RICARDO LINS (PRESO)
ADVOGADOS : ALBERTO ZACHARIAS TORON
EDSON JUNJI TORIHARA
MICHEL KUSMINSKY HERSCU E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por EDSON RICARDO LINS, condenado ao cumprimento de 15 (quinze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, e no art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem visada no HC n. 2085541-79.2014.8.26.0000, mantendo a vedação do apelo em liberdade.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teriam sido apontados elementos concretos que justificassem a negativa do recurso em liberdade, salientando que estaria baseada, tão somente, na inafiançabilidade do delito de tráfico de entorpecentes.

Assevera que o aresto recorrido não dedicou uma linha sequer sobre a efetiva necessidade da constrição processual, deixando de apontar fatores concretos que autorizassem a preservação da medida extrema.

Alega que a proibição do arbitramento de fiança para os casos de comercialização ilícita de drogas não implicaria, necessariamente, óbice à concessão de liberdade provisória, enfatizando que a vedação à referida benesse, prevista no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, foi declarada inconstitucional pelo STF.

Destaca que a prisão preventiva seria medida excepcional, somente devendo ser imposta quando demonstrada a presença dos requisitos de cautelaridade previstos no art. 312 do CPP, o que afirma não ocorrer na hipótese.

Pondera, por fim, a que a quantidade de pena imposta quando da prolação de sentença condenatória e o alegado risco de fuga, em razão do montante de reprimenda, não seriam motivação hábil a justificar a imposição da segregação *ante tempus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, assim, o provimento do recurso, para que seja revogada a prisão preventiva, permitindo-lhe que possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação.

Sem contrarrazões, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do reclamo, a fim de que seja revogada a custódia cautelar.

Sobreveio petição da defesa, requerendo preferência no julgamento do inconformismo, uma vez que o recorrente encontraria-se acautelado há mais de 3 (três) anos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 53.480 - SP (2014/0295237-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Colhe-se dos autos que em 10-6-2011 o recorrente, EDSON RICARDO LINS, foi preso em flagrante e posteriormente foi denunciado, juntamente com o corréu, ANDRÉ LUIZ SILVA CRUZ, pela prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, e no art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, porque guardava em sua residência cocaína, *crack* e maconha, perfazendo as drogas um total de quase 19 kg (dezenove quilogramas), tendo também sido encontrada no local uma arma de fogo, de propriedade do insurgente.

Merece destaque que a prisão em flagrante deu-se **antes da entrada em vigor** da Lei 12.403, de 4-5-2011, que passou a exigir do Magistrado que, ao receber o auto, averiguasse se era o caso de: a) relaxar a prisão; b) converter o flagrante em prisão preventiva, quando presentes os pressupostos e fundamentos constantes no art. 312 do CPP e se revelarem inadequadas as medidas cautelares diversas, previstas no art. 282 do CPP; e c) conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança, nos termos da nova redação dada pela referida legislação ao art. 310 do CPP.

De informações coletadas junto à página eletrônica do Tribunal recorrido infere-se que, em 4-10-2011, o Juízo singular, analisando requerimento da defesa no sentido de que fosse revogada a constrição cautelar do agente, houve por bem indeferir o pleito, aduzindo que *"a regra, no entanto, como quis o legislador constituinte, é a prisão provisória para aqueles flagrados na traficância"*, destacando, outrossim, que *"o flagrante está em ordem e menciona a apreensão, com o flagrado, de substâncias entorpecentes"*, salientando, por fim, que *"por outro lado, a necessidade da garantia da ordem pública é evidente"*, diante da gravidade das condutas criminosas imputadas, enfatizando que *"A sociedade civil está refém da criminalidade e o país vive a crise de autoridade, pelo que não se admite decisão diversa"*.

O recorrente permaneceu segregado durante toda a persecução criminal e, finda a coleta das provas, por sentença datada de 26-11-2012, findou condenado ao cumprimento de 15 (quinze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fechado, mais multa, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, 35, *caput*, da Lei de Drogas, e no art. 16, *caput*, da Lei 10.826/03, oportunidade em que lhe foi negado o direito de recorrer em liberdade, sob os seguintes fundamentos:

Para o cumprimento da reprimenda, considerando a alta pena aplicada, o que põe em risco a efetiva aplicação da pena (pois motivaria a fuga) e a natureza dos delitos praticados, fixo o regime inicial fechado, negando o direito de apelar em liberdade pelas mesmas razões. Ademais, o réu é reincidente, o que por si só já impediria o recurso em liberdade. (fls. 20 e 21)

A Corte de origem, apreciando pedido de *habeas corpus* lá aforado antes do julgamento da apelação interposta, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, por considerar a manutenção da prisão devida na espécie, sobretudo por ter o réu permanecido acautelado durante toda a instrução criminal, destacando que *"inviável a liberdade provisória para apelar, especialmente se a sentença alcança o réu já preso"* (fls. 54).

Do andamento da apelação aforada pela defesa perante a Corte originária constatou-se que, em 11-9-2014, sobreveio o julgamento do reclamo, que teve o seu provimento negado, mantendo-se a vedação do recurso em liberdade, porquanto *"o réu esteve preso durante toda a instrução do processo, em decorrência de regular prisão em flagrante delito, situação que, como reiteradamente entendido, não recomenda sua soltura para que aguardar em liberdade o julgamento de seu recurso"*.

Verificou-se, ainda, na página eletrônica do Tribunal estadual, que contra o acórdão da apelação foram opostos embargos de declaração, tendo os aclaratórios sido rejeitados em sessão realizada no dia 27-11-2014.

Quanto aos fundamentos da segregação cautelar, **de relevo salientar que a prisão em flagrante do recorrente deu-se quando ainda vigente a vedação legal ao benefício da liberdade provisória aos flagrados na prática do crime do art. 33 da Lei 11.343/06** e que esta Quinta Turma inicialmente adotou exatamente esse entendimento, haja vista a vedação expressa contida no art. 44 da aludida norma.

Contudo, em 10-5-2012, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 104.339/SP, da relatoria do Exmo. Sr. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gilmar Mendes, declarou, por maioria, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 44 da Lei nº 11.343/06, na parte em que proibia a concessão de liberdade provisória aos acusados pelo delito de tráfico de entorpecentes, de modo que, para a manutenção da prisão cautelar nos mencionados crimes, passou a fazer-se necessária a demonstração da presença dos requisitos contidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

No presente caso, tem-se que a segregação encontra-se devidamente embasada no previsto no art. 312 do CPP, diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde pública, diante da efetiva periculosidade social do agente, demonstrada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos, bem como pelo seu histórico criminal.

De acordo com a sentença e com o julgado na apelação criminal, policiais civis, em investigação realizada, apuraram que o recorrente e o corréu, ANDRÉ LUIZ SILVA CRUZ, integravam uma quadrilha de traficantes de drogas, ligada ao Primeiro Comando da Capital, o PCC.

De acordo com informações obtidas através de interceptações telefônicas judicialmente autorizadas, ANDRÉ seria o responsável por enviar entorpecentes do estado de Mato Grosso do Sul para o estado de São Paulo, sendo que EDSON, o ora recorrente, reclamou por telefone que uma das porções por ele remetida estaria "*molhada*", pedindo que ANDRÉ viesse à São Paulo, a fim de corrigir o problema, uma vez que o "*PCC estava cobrando a distribuição*" (fls. 17) dos entorpecentes em questão.

Assim feito, ANDRÉ se encontrou com EDSON, momento em que os policiais efetuaram a prisão em flagrante de ambos, tendo o recorrente informado que o entorpecente estaria em sua residência.

Do voto proferido por ocasião do julgamento do apelo defensivo retira-se que, dirigindo-se até o local indicado, os policiais encontraram, na garagem da casa, 7 (sete) porções de maconha, com peso total de 10.531,3g (dez mil e quinhentos e trinta e um gramas e três decigramas), 5 (cinco) porções de cocaína em pó, com peso de 3.669g (três mil e seiscentos e sessenta e nove gramas), e 5 (cinco) porções de *crack*, pesando 4.105,7g (quatro mil e cento e cinco gramas e sete decigramas), sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

localizados ainda na residência de EDSON uma arma de fogo de uso restrito, com numeração raspada, 1 (uma) agenda telefônica contendo anotações típicas de contabilidade do tráfico, 5 (cinco) aparelhos de telefonia celular, além de 5 (cinco) *chips* de telefone móvel.

Ou seja, foram apreendidos em poder do recorrente 18.306 g (dezoito mil e trezentos e seis gramas) de substâncias tóxicas da mais alta lesividade, além de uma arma de fogo e outros apetrechos comumente utilizados por aqueles que se dedicam habitualmente à traficância, como caderno de anotações referentes à atividade do comércio ilícito e diversos aparelhos celulares e *chips*.

Ora, a variedade, a natureza altamente lesiva e a elevadíssima quantidade do material tóxico encontrado em poder do recorrente são fatores que, aliados às circunstâncias em que se deu o flagrante - após intensas investigações realizadas com o fim de confirmar o seu envolvimento na habitual comercialização ilícita de entorpecentes provenientes de outro estado da federação, para distribuição em São Paulo/SP -, bem como à apreensão de arma de fogo, caderno de anotações referentes à contabilidade do tráfico, celulares e *chips*, além de haver notícias de ligação com a temida organização criminosa denominada Primeiro Comando da Capital - PCC, revelam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se realmente necessária.

Resta clara, no caso, a potencialidade lesiva das infrações em que findou condenado e a real periculosidade social do acusado, pois a quantidade do material tóxico encontrado em seu poder seria apta a atingir elevadíssimo número de usuários, caso fosse colocada em circulação, sendo ainda indicativa de dedicação ao comércio proscrito e da probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso fosse libertado. Ou seja, bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Na mesma direção, os seguintes precedentes, deste Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. AVENTADA NULIDADE DO DECRETO PRISIONAL POR AUSÊNCIA DE PRÉVIA PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU DA AUTORIDADE POLICIAL. INOCORRÊNCIA. COAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PRECEDENTES DESTES STJ.

1. Não é nula a decisão do Juízo singular que, de ofício, converte a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos e fundamentos para a medida extrema, mesmo sem prévia provocação/manifestação do Ministério Público ou da autoridade policial. Exegese do art. 310, II, do CPP. Precedentes deste STJ.

PRISÃO PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NATUREZA DANOSA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA JUSTIFICADA. MEDIDAS ALTERNATIVAS. SUPRESSÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO CONHECIDO EM PARTE E NESSE PONTO IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada.

2. A natureza lesiva e a quantidade da substância encontrada em poder do agente são fatores que autorizam a conclusão pela necessidade da preservação da segregação para a garantia da ordem e saúde pública, pois indicativas de habitualidade da prática ilícita.

3. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, dada a sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, da aventada possibilidade de substituição da medida extrema por cautelares diversas, tendo em vista que tal questão não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

4. Recurso ordinário em parte conhecido e, nessa extensão, improvido.

(RHC 46.119/MG, deste Relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 21/05/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E PERICULOSIDADE SOCIAL DO PACIENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA EVIDENCIADA. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. 4. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. NÃO CABIMENTO. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial, no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. **No caso, a custódia cautelar foi mantida pelas instâncias ordinárias em razão da periculosidade social do paciente e da gravidade concreta do crime, evidenciadas pela grande quantidade de drogas apreendidas, a saber, 256,38g de cocaína e 1.079,85g de maconha, bem como pelo fato de supostamente integrar organização criminosa ligada ao PCC, fatores esses que, reunidos num mesmo contexto, demonstram a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública, nos moldes disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal.**

3. É cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

4. Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 261.128/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, verificando-se que na sentença condenatória proferida, **agora confirmada em sede de apelação**, foram avaliadas todas as circunstâncias do evento criminoso e as condições pessoais do réu, julgando-se necessária a manutenção da prisão cautelar, **derivada de flagrante válido**, e constatando-se que permaneceu custodiado durante toda a instrução criminal, não se vislumbra ilegalidade a ser sanada por este Superior Tribunal.

Com efeito, 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 preso durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a segregação preventiva, como ocorre *in casu*.

A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CUSTÓDIA CAUTELAR. MANUTENÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GRAVIDADE CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- A custódia cautelar foi mantida por ter o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, considerando presentes os requisitos do art. 312 do CPP, tendo em vista as circunstâncias do caso e a gravidade concreta do delito, evidenciada pela natureza e quantidade do entorpecente apreendido, 25 pedras de crack.

- O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que "não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante a instrução do processo, pois a manutenção da segregação constitui um dos efeitos da respectiva condenação, mormente quando persistem os motivos ensejadores da custódia cautelar" (HC 245.975/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 7.12.2012).

- As condições pessoais favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e emprego lícito não impedem a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá no caso dos autos. Habeas corpus não conhecido.

(HC 256.508/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA,
julgado em 23/04/2013, DJe 26/04/2013)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. EXAME QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A CUSTÓDIA ANTECIPADA. PACIENTE QUE RESPONDEU A TODO O PROCESSO PRESO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

3. Na espécie, inexistente ilegalidade manifesta, pois as instâncias ordinárias entenderam que continuavam hígidas as razões que autorizaram a segregação antecipada do paciente - condenado por tráfico de entorpecentes -, tanto que o Juízo de primeiro grau consignou expressamente que "o réu respondeu ao processo preso e permanecem íntegros os motivos que lastrearam a custódia cautelar, fundada primordialmente no inegável risco à ordem pública em caso de soltura, pelo que deverá aguardar segregado o trânsito em julgado". Ademais, este Tribunal Superior firmou a compreensão de que o réu mantido custodiado durante toda a instrução criminal, como ocorre na hipóteses dos autos, deve assim permanecer, como um dos consectários lógicos e necessários da condenação.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 240.610/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 15/10/2012)

A segregação cautelar foi preservada também **para se evitar a reiteração delitiva**, uma vez que, de acordo com o destacado pelo Juízo sentenciante e verificado da Folha de Antecedentes Criminais, o recorrente foi condenado definitivamente pela prática de roubo majorado, ocorrido em 3-10-2008, onde lhe foi imposta a pena de 6 (seis) anos e 5 (meses) de reclusão, em regime inicial fechado, tendo a decisão sido mitigada pelo Tribunal originário, que primeiramente alterou o regime prisional para o semiaberto e em seguida reduziu a sanção para 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, tendo a condenação transitado em julgado após os fatos em questão, segundo noticia o sentenciante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal circunstância, apesar de não gerar reincidência, é motivo a mais para preservar a preventiva na espécie, pois revela a inclinação à prática de crimes graves, concretizando a conclusão pela efetiva periculosidade social do recorrente e inviabilizando a pretendida liberdade, já que patente a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais preocupantes.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: *"Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida"*, concluindo que *"está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, [...]"* (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confira-se, nesse norte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE É REINCIDENTE E POSSUI MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

[...]

3. A custódia cautelar do Paciente - preso em flagrante, em 03/05/2013, com 13 pedras de crack - encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante a possibilidade concreta de reiteração delitiva, porque é reincidente e possui antecedentes, tendo condenação definitiva por crime de roubo e três registros de condenação por delitos de furto.

4. **A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, além de constituírem fundamento idôneo para a prisão preventiva."** (HC 115462, 2.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 23/04/2013).

5. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(HC 280.563/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, o decreto de prisão preventiva deve apontar, concretamente, elementos que justifiquem a aplicação da medida extrema para a garantia da ordem pública, para assegurar a instrução criminal e para garantir a aplicação da lei penal.

2. **A periculosidade do agente, revelada pela reiteração criminosa, justifica a decretação da prisão para a garantia da ordem pública.**

3. No presente caso, o Juízo de primeiro grau afirmou que o paciente possui extensa ficha de antecedentes criminais, de modo que as reiteradas infrações delitivas impedem a concessão da liberdade provisória, ou seja, o paciente demonstra um comportamento criminoso reiterado, motivo idôneo e suficiente para manter a medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública.

4. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes ou residência fixa, por si só, quando presentes os pressupostos do art. 312 do CPC, não obstam a decretação da prisão preventiva.

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 52.161/RS, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal a ser sanado por este Superior Tribunal quanto ao ponto.

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0295237-6

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 53.480 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0037738492011 00377384920118260224 1296/2011 37738492011 377384920118260224
RI0029P8S0000

EM MESA

JULGADO: 09/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : EDSON RICARDO LINS (PRESO)
ADVOGADOS : ALBERTO ZACHARIAS TORON
EDSON JUNJI TORIHARA
MICHEL KUSMINSKY HERSCU E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : ANDRÉ LUIZ SILVA CRUZ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Associação para a Produção e Tráfico 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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.