



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.085 - SP (2017/0114683-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : FLAVIO MODENA CARLOS
ADVOGADO : FLAVIO MODENA CARLOS - PR057574
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DARCILEY ALCALA DE CARVALHO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU CONDENADO À PENA DE 8 ANOS, 1 MÊS E 6 DIAS DE RECLUSÃO. NEGADO O DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Nos termos da orientação jurisprudencial das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, a manutenção da custódia cautelar, na sentença, por considerar-se ainda presentes os motivos ensejadores da sua decretação, não configura ofensa ao art. 387, § 1º, do CPP. Em casos tais, mister se faz a análise do decreto prisional para se verificar a presença de lastro de legitimidade da medida extrema.

3. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do crime, evidenciada pela expressiva quantidade de droga apreendida (971,750 gramas de maconha).

4. *Habeas Corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.085 - SP (2017/0114683-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : FLAVIO MODENA CARLOS
ADVOGADO : FLAVIO MODENA CARLOS - PR057574
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DARCILEY ALCALA DE CARVALHO (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DARCILEY ALCALÁ DE CARVALHO, indicando como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2064119-43.2017.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos, 1 mês e 6 dias de reclusão, em regime fechado, pela suposta prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c/c art. 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Inconformada com o decreto construtivo, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem, restando a ordem denegada (e-STJ fls. 6/9).

Na presente oportunidade, a defesa sustenta, em síntese, a ilegalidade da segregação cautelar, ante a ausência de fundamentação idônea para a decretação/manutenção da prisão preventiva e dos motivos autorizadores previstos nos art. 312 do Código de Processo Penal, ressaltando que a gravidade abstrata do delito, bem como meras conjecturas sobre suposto risco à ordem pública e à aplicação da lei penal não podem servir como fundamento para a manutenção da medida constritiva.

Pondera que a manutenção da segregação processual no édito condenatório restou motivado pela quantidade de pena imposta, pelo estabelecimento do regime fechado e pela suposição de que o réu, em liberdade, poderá empreender fuga, fundamentos inidôneos para a manutenção da segregação provisória do paciente.

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, a revogação do decreto de prisão preventiva, com a expedição do respectivo alvará de soltura, aplicando-se, se for o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 21/23.

Realizado pedido de reconsideração (e-STJ fls. 29/30), foi indeferido (e-STJ fls. 32/33).

Informações prestadas às e-STJ fls. 38/182 e 186/202.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *mandamus* (e-STJ fls. 207/210).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.085 - SP (2017/0114683-3)

VOTO

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

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. 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 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 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 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

(...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

No presente *mandamus*, a defesa objetiva a possibilidade do paciente aguardar, em liberdade, o julgamento do recurso de apelação interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

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).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, que assim dispõe:

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

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

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

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

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).*

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

No caso, por ocasião da prolação da sentença condenatória que impôs ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

réu a pena de 8 (oito) anos, 1 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c/c o artigo 40, V, da Lei n. 11.343/2006, o Magistrado negou o direito do paciente recorrer em liberdade, pelos seguintes motivos (e-STJ fl. 16):

Pelas mesmas razões e considerando que o condenado encontra-se preso e os requisitos legais da medida provisória restritiva de liberdade mostram-se patentes desde o início do feito, bem como considerando que condenado a iniciar o cumprimento de pena em regime fechado, em caso de eventual recurso, o réu não poderá aguardar em liberdade o trânsito em julgado desta. Recomende-se o condenado na prisão em que se encontra.

Nos termos da orientação jurisprudencial das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, a manutenção da custódia cautelar, na sentença, por considerar-se ainda presentes os motivos ensejadores da sua decretação, não configura ofensa ao art. 387, § 1º, do CPP. A propósito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A PERSECUÇÃO CRIMINAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a

orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. 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, imposição de prisão preventiva ou outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação interposta.

3. Esta Corte tem rejeitado o pleito liberatório quando persistem os motivos da constrição preventiva e o sentenciado permaneceu preso durante a persecução criminal, pois "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" (RHC 53480/SP, Relator Ministro JORGE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 19/12/2014).

4. Caso em que a impossibilidade da interposição de recurso em liberdade restou fundamentada, também, na persistência dos motivos que ensejaram a custódia cautelar do sentenciado pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, I e IV, do CP, pelo que descabe falar em constrangimento ilegal. Precedentes.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 309.264/PA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, 5ª TURMA, DJe 01/09/2015).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS. QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. OCORRÊNCIA. ARTIGO 387, § 1º, DO CPP. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto dos fatos delituosos - o paciente foi preso em flagrante, juntamente com terceira pessoa, quando transportava "...20kg da substância conhecida como maconha" e mantinha a posse de "dois revólveres municiados e, ainda, duas balanças de precisão", tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Não viola o disposto no artigo 387, § 1º, do Código de Processo Penal a sentença que mantém a prisão cautelar do acusado, por considerar ainda presentes os motivos que ensejaram sua decretação, em momento pretérito, máxime quando a segregação fora determinada em razão da gravidade in concreto dos fatos delituosos, agora reconhecidos por sentença penal condenatória, ainda que recorrível.

3. Ordem denegada. (HC n. 333.394/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª TURMA, DJe 13/11/2015).

Assim, mantida a custódia cautelar pelos mesmos fundamentos apresentados quando da prolação do decreto originário, mister se faz a análise deste para se verificar a presença de lastro de legitimidade da medida extrema.

Colhem-se do decreto inicial os motivos declinados para a decretação da prisão preventiva (e-STJ fl. 71):

Flagrante formal e materialmente em ordem.

Passo a analisar a prisão em flagrante do investigado DARCILEY ALCALA DE CARVALHO, entendendo ser o caso de sua conversão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em prisão preventiva, vez que presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e o caso não se enquadra na vedação do artigo 313,1, do mesmo diploma legal.

Necessária, pois, a prisão preventiva no caso em tela para garantia da ordem pública, cujo conceito envolve não somente a prevenção de novos delitos por parte do indiciado, mas também assegurar a credibilidade da Justiça e acautelar o meio social, tão temeroso ante o enorme número de delitos graves de que se vê vítima. No caso em tela, há prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

O delito é grave, daqueles cujo autor demonstra periculosidade exacerbada e conduta violadora das regras mais elementares de convivência em sociedade. Ademais, delito equiparado a hediondo.

Além disso, a custódia faz-se necessária para assegurar a aplicação da lei penal, vez que ausentes provas seguras de que, se condenado, o indiciado não buscara furtar-se às sanções impostas.

Do exposto, converto a prisão em flagrante de DARCILEY ALCALA DE CARVALHO em prisão preventiva. Entendo desnecessária a expedição de mandado de prisão em decorrência desta decisão, aplicando-se, por analogia, o art. 431, 3º, da Subseção VI, Seção XII, do Capítulo IV, das NGSCGJ.

Por ocasião do indeferimento do pedido de liberdade provisória ao paciente, assim se pronunciou o Magistrado (e-STJ fl. 199):

Indefiro o pedido de liberdade provisória. O indiciado foi preso em flagrante porque, no dia nove de setembro, foi surpreendido, na prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, caput, c/c o artigo 40, VI, da Lei n. 11.343/06, quando trafegava com um caminhão na Rodovia Fernão Dias, altura do Posto da Polícia Rodoviária Federal, com 971,750 gramas de maconha.

Nenhuma alteração fática ocorreu desde a decisão de pg. 86. Ademais, o indiciado se vê processado pelo grave crime de tráfico de drogas, gerador de criminalidade violenta, o que justifica sua manutenção no cárcere para garantia da ordem pública, cujo requisito não pode ser afastado por condições pessoais, como primariedade e residência fixa.

Assim, persistindo os motivos e fundamentos ensejadores da prisão preventiva, indefiro o pedido.

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do recorrente (e-STJ fls. 8/9):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito. É que o paciente respondeu o processo preso cautelarmente, durante toda a instrução, hipótese em que, sobrevindo sentença condenatória, não há de permitir-se que apele solto, ainda que possua os atributos elencados pelo ilustre impetrante.

[...]

E, no caso sub judice persistem os requisitos para a manutenção da custódia do paciente, pois o delito apurado tráfico de entorpecentes demonstra a periculosidade do agente e a necessidade da garantia da ordem pública e da aplicabilidade da lei penal.

Sendo assim, não pode ser concedido ao paciente o direito de aguardar o julgamento da apelação em liberdade.

Acresça-se, ainda, que “A exigência de prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência” (Súmula 9 do Egr. STJ).

Saliente-se que a fundamentação lançada na sentença que condenou o paciente embasou a negativa do apelo em liberdade de maneira concisa, mas suficiente, uma vez que a argumentação formulada é perfeitamente plausível e encontra-se calcada nos elementos fáticos constantes no processo de conhecimento, motivo pelo qual não é apta a caracterizar eventual constrangimento ilegal em face do paciente.

Por fim, não se mostra adequada, na hipótese, a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, com a redação dada pela Lei nº 12.403/11, uma vez insuficientes para a manutenção da ordem pública, considerada a natureza do delito, de inegável gravidade, dado que, embora praticado sem violência, a raiz desta, quase sempre, tem origem no comércio e consumo de drogas.

Não se vislumbrando, pois, a ocorrência de constrangimento ilegal passível de ser reconhecida ou sanada pela via estreita do habeas corpus, impõe-se a denegação da ordem.

Por essas razões, denega-se a ordem.

Como visto, as decisões proferidas pelo Juiz de primeiro grau que decretou a prisão preventiva do paciente e indeferiu o pedido de liberdade provisória, para além de fundamentos inidôneos (gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e aumento da criminalidade), encontra motivação idônea a amparar a manutenção da segregação processual do réu com a negativa do direito de recorrer em liberdade, tal qual exige a legislação vigente.

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extrema, destacando a gravidade concreta do crime evidenciada pela expressiva quantidade de droga apreendida (971,750 gramas de maconha). A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para garantir a ordem pública.

Entendo que essa conjuntura fática justifica a manutenção da medida constritiva, em especial, para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, demonstrado o *periculum libertatis* necessário à preservação da prisão cautelar, não há que se falar em ausência dos requisitos para a sua decretação, motivo pelo qual entendo que deve ser mantida a segregação do recorrente.

De outro vértice, depreende-se que as medidas cautelares diversas da segregação cautelar não se mostram satisfatórias, pois não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. Em caso semelhante, já concluí assim:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Sabe-se que a prisão cautelar é medida excepcional que só deve ser decretada quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de antecipação da pena a ser cumprida quando da eventual condenação.

2. É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e o tipo da droga apreendida - 4 pedras e uma porção de crack, totalizando 21,94 gramas de droga -, além de pequena quantia em dinheiro encontrada com o acusado, oriunda da venda de uma das pedras, circunstâncias que apontam para a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente. Prática delituosa reconhecida e reiterada. Registros criminais.

4. As condições subjetivas favoráveis do 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.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do recorrente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela sua insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos.

5. Recurso improvido. (RHC-58.367/RJ, de minha relatoria, Quinta Turma, j. em 23/6/2015, por unanimidade, DJ de 29/6/2015) – (grifei).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar 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.

2. O Juízo singular, ao negar ao réu o direito de recorrer em liberdade, mencionou a grande quantidade de entorpecente apreendido - quase uma tonelada de maconha - e o fundado risco de reiteração delitiva, ante a reincidência específica do paciente.

3. Embora a quantidade de droga fosse conhecida pelo Magistrado no momento da conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva (posteriormente revogada em virtude do excesso de prazo), não é possível afirmar que a reincidência específica do acusado também o fosse, o que permite concluir pela indicação de motivos suficientes para ensejar a nova decretação da custódia cautelar do réu.

4. Ordem denegada. (HC 395.866/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. 4 TONELADAS DE MACONHA. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A jurisprudência desta Corte Superior 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 prisão (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.
2. O Juiz de primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, ao ressaltar a apreensão de "gigantesca quantidade" de droga - 4 toneladas de maconha -, o que, por si só, seria um indicativo do tráfico não ocasional, em larga escala. Acrescentou, ainda, sinais de que o acusado estaria "a serviço de organização criminosa especializada nesse tipo de crime", pelo fato de ter sido contratado em outro estado e porque "teve o caminhão transferido para seu nome".
3. A complexidade da causa, a realização de diversas diligências, a expedição de inúmeras cartas precatórias não evidenciam a ocorrência de excesso de prazo a consubstanciar flagrante ilegalidade que justifique o relaxamento da custódia do paciente, máxime quando verificado que o Juízo singular tem impulsionado regularmente o prosseguimento do feito.
4. *Habeas corpus* denegado. (HC 392.906/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 15/05/2017).

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0114683-3

HC 400.085 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00068414220158260048 20170000345644 20641194320178260000 68414220158260048

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FLAVIO MODENA CARLOS
ADVOGADO : FLAVIO MODENA CARLOS - PR057574
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DARCILEY ALCALA DE CARVALHO (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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.