



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.273 - MG (2019/0104975-1)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : DARLAN FERNANDES COSTA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE NÃO AGREGA FUNDAMENTOS AO DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo.

2. 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. 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.

3. A prisão cautelar foi adequadamente motivada pelas instâncias ordinárias, que demonstraram, com base em elementos concretos, a gravidade do delito e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela quantidade, variedade e natureza das drogas apreendidas – 55 microtubos de cocaína e 7 porções de maconha – tais circunstâncias, somadas à apreensão de dinheiro, arma de fogo e munições, demonstram risco ao meio social. Ademais, a prisão também se mostra necessária para evitar a reiteração na prática delitiva, uma vez que o recorrente possui outros registros pela prática dos crimes de tráfico de drogas roubo majorado. Nesse contexto, a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública.

4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

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

7. Recurso 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 Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.273 - MG (2019/0104975-1)

RECORRENTE : DARLAN FERNANDES COSTA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por DARLAN FERNANDES COSTA SANTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no julgamento do HC n. 1.0000.19.025935-8/000.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 1º/3/2019 por ter supostamente praticado delitos tipificados no art. 33 da Lei n. 11.343/06 e no art. 12 da Lei n. 10.826/2003 (tráfico de entorpecentes e posse irregular de arma de fogo de uso permitido). Referida custódia foi convertida em preventiva.

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

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA – PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS ELENCADOS NOS ARTIGOS 312 E 313 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS – INADEQUABILIDADE – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA – INOCORRÊNCIA – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – INSUFICIÊNCIA PARA OBSTAR A CONSTRIÇÃO CAUTELAR. 1. Não há constrangimento ilegal na decisão que decreta a prisão preventiva, se fundamentada nos moldes dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, sobretudo, ao resguardo da ordem pública, mormente em face da gravidade das circunstâncias do evento delituoso atribuído ao paciente, aliada a sua suposta contumácia delitiva. 2. O crime de tráfico de drogas, por cuja suposta autoria o paciente foi preso, encontra em seu preceito secundário pena privativa de liberdade superior a quatro anos, o que implementa o comando normativo contido no inciso I do artigo 313 do Código de Processo Penal. 3. Presentes seus pressupostos e aferi da a necessidade da prisão preventiva, inviável a fixação de medidas cautelares diversas. 4. O princípio constitucional da presunção de inocência (ou não culpabilidade) não é incompatível com a prisão preventiva, desde que a necessidade dessa esteja devidamente fundamentada nos requisitos autorizadores da medida. 5. A presença de condições pessoais favoráveis, por si só, não é suficiente para inibir a custódia cautelar, uma vez demonstrada a necessidade de sua manutenção. V.V. - A gravidade abstrata do delito supostamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticado pelo agente, assim como, o montante de pena a ser aplicada em eventual condenação, por si sós, não são fundamentos aptos a legitimar o decreto de prisão preventiva. - Sendo possível a aplicação de outras medidas cautelares, a prisão deve ser evitada. - A resolução 0003/2012, que transporta as regras regimentais do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, determina em seu artigo 452 que "concedida a ordem, expedir-se-á imediatamente o alvará", providência a qual não pode ser obstruída p ela prévia confecção do termo impositivo das medidas cautelares fixadas ao Paciente, compreensão essa que se ratifica com os termos do Ofício circular nº 171/2016, assinalado pela Secretaria, confeccionado por ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Primeiro Vice-Presidente deste Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no bojo dos autos de nº. 1.0000.13.065492-4/000, determinando a cientificação de todos os membros que atuam nesta Instância, de que devem ser "expedidos os alvarás de soltura pelo próprio prolator da decisão concessiva de liberdade, que poderá delegar tão-somente o cumprimento da decisão de origem". - Ordem concedida em parte (fl. 64).

No presente recurso, alega que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, uma vez que pautado exclusivamente na gravidade abstrata do delito. Sustenta ausência dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do recorrente e aponta suficiência, no caso concreto, da aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

Argumenta que, em caso de condenação, o regime inicial para o cumprimento da reprimenda será diverso do fechado e, possivelmente, haverá a substituição da sanção reclusiva por restritivas de direitos. Desse modo, pondera que a manutenção da prisão cautelar seria desproporcionalmente severa.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela revogação da prisão preventiva, se for o caso mediante imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, para que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado de eventual condenação.

A liminar foi indeferida às fls. 105/107. Informações prestadas às fls. 114/117 e 118/131. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso às fls. 133/139.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.273 - MG (2019/0104975-1)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Conforme relatado, busca-se, no presente recurso, a revogação da prisão preventiva do recorrente.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, das informações obtidas na página eletrônica da Corte Estadual, verificou-se que em 2/9/2019, nos autos da Ação Penal n. 0060974-59.2019.8.13.0079, foi proferida sentença condenando o ora recorrente à pena de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 680 dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso IV, ambos da Lei 11.343/06, tendo sido negado o direito de recorrer em liberdade.

Extrai-se do *decisum* que não foram agregados fundamentos ao decreto prisional primitivo.

Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO REAL DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

2. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade tendo em vista que "o réu permaneceu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preso durante o curso do processo e assim deverá ser mantido, agora por força de sentença condenatória, a fim de ser garantida a aplicação da lei penal". Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

3. 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, 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, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, diante da notícia de ameaça às testemunhas, e do risco de reiteração criminosa, evidenciados pelo fato de o recorrente ser reincidente e possuir outros registros criminais.

5. A ameaça às testemunhas, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social. Precedentes.

6. Recurso improvido (RHC 53.194/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/3/2016).

Assim, passo à análise da controvérsia.

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 MMA. Juíza, foi, então, proferida a seguinte decisão: "Prisão em flagrante comunicada em 02/03/2019 em que DARLAN FERNANDES DA COSTA SANTOS, foi autuado como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11343/06 e do art. 12, da Lei n. 10.826/03. A prisão, analisada pelos aspectos legais, não comporta aqui oportunidade para o relaxamento ou para a concessão de liberdade provisória, ao contrário do sustentado pela defesa. Isso porque, conforme se verifica do APFD, os policiais militares foram acionados após informações de transeuntes, no sentido de que o autuado realizava o comércio de substância entorpecente e estava na posse de arma de fogo. **Ao se dirigirem ao local, os policiais se depararam com o autuado, que empreendeu fuga. E, depois de intensas buscas, o autuado foi localizado em baixo de um telhado, sendo que nas proximidades, foi encontrada uma bolsa contendo os ilícitos - maconha, cocaína e a arma de fogo.** A arma e a substância entorpecente se encontram arroladas no Boletim de Ocorrência. Diante disso, tem-se que os elementos do APFD trazem indícios suficientes para comprovar a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

materialidade delitiva, sendo certo que a falta do Laudo de Constatação Preliminar, por si só, não tem o condão de macular o flagrante. Assim, verifico que se encontram presentes a materialidade e os indícios de autoria quanto aos crimes narrados no APFD. Trata-se, portanto, em tese do delito previsto no art. 33, da Lei n. 11.343/06 e do art. 12, da Lei n. 10.826/03, crimes que evidentemente abalam a ordem pública, já que em torno dessa atividade se originam e ocorrem vários crimes. Em sendo assim, verifica-se em concreto a extrema gravidade da conduta, não sendo possível de modo algum a incidência a concessão da liberdade provisória, revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, que se faz necessária para a garantia da ordem pública, tão vulnerabilizada com o crescente e alarmante número de delitos de tráfico que vem assolando nossa sociedade. Assim, nos termos do art. 310, II, e presentes os requisitos do art. 312 c/c art. 313, II, todos do CPP, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de DARLAN FERNANDES COSTA SANTOS EM PRISÃO PREVENTIVA (fls. 30/31).

O Tribunal a quo, ao julgar o *mandamus* originário, manteve a custódia antecipada do paciente nos seguintes termos:

No auto de apreensão consta que foram apreendidas: 06 munições intactas calibre 38; 01 revólver calibre 38; 07 porções de maconha, 55 microtubos contendo cocaína; e R\$ 30,00 em dinheiro.

Feito esse breve registro, no que toca à alegação de ausência de motivos que autorizam a manutenção da cautelar extrema, julgo que a ordem não deve ser concedida, não se tendo configurado o alegado constrangimento ilegal.

Verifico, com efeito, que a prática delitiva supostamente empreendida pelo paciente encontra-se bem explicitada nos elementos carreados aos autos, sucintamente apontados na decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, proferida em audiência de custódia (ordem 02, fs. 27/28), estando presentes os indícios de autoria e a materialidade delitiva, bem como os requisitos dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, os quais, aliás, se afiguram suficientes não apenas à decretação, mas à própria manutenção do acautelamento preventivo.

Ainda que simplificada e algo generalista a fundamentação do ato construtivo ora impugnado, é de se ver que existem dados concretos aferíveis sem esforço, pela cognição rasa, inclusive neste grau de jurisdição, que bem se integram ao raciocínio e à conclusão cautelar advinda da instância de base.

In casu, os elementos encartados nos autos são todos endereçados à conclusão que a prática do suposto crime tal como se deu, revela destacada gravidade concreta, cujo “modus operandi” não parece se coadunar com atividade meramente isolada ou eventual, já que as diligências policiais, ao que se noticia, teriam se iniciado em razão de informações dando conta que o paciente comercializava entorpecentes e estaria em posse de uma arma, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qual tentou empreender fuga da abordagem, mas foi encontrado escondido no local em que foi apreendida quantidade de droga aparentemente considerável, a saber, 55 microtubos contendo cocaína e 07 porções de maconha (auto de apreensão em ordem 02, f. 11), além de uma arma de fogo e munições; tudo isso a sinalizar o suposto envolvimento habitual do paciente com a narcotraficância.

Importante registrar que, embora não tenha sido trazido aos autos o laudo de constatação dos entorpecentes apreendidos - ônus da impetração -, verifica-se que uma parte da droga é de natureza altamente lesiva e viciante (cocaína), se mostrando as porções, em princípio, consideráveis.

Somam-se a isso os indícios de que Darlan seria contumaz na prática delitiva, já que ele tem registros anteriores por tráfico de drogas e roubo majorado, inclusive foi beneficiado com alvará de soltura (ordem 04, fs. 03 e seguintes).

Ou seja, o novo ilícito em tese perpetrado sugere, inclusive, algum desprezo da agente em relação à Justiça e aos rigores processuais penais que deveriam ter, no mínimo, algum efeito inibitório, fazendo-a evitar qualquer forma de novo envolvimento com o submundo do crime.

A manutenção da prisão preventiva do acusado, em casos tais, afigura-se especialmente recomendável, diante da latente potencialidade de reiteração da prática delitiva, merecendo uma resposta mais incisiva do aparato repressor estatal e da Justiça, já que, se solto, poderá haver novas práticas delitivas.

[...]

Com efeito, essas são circunstâncias que potencializam a análise de cuidado e proteção ao corpo social a ser feita no juízo de risco próprio desta fase processual (juízo de periculosidade e não juízo de certeza), o que me leva a acreditar que não se pode, in casu, falar em ilegalidade das decisões constritivas, constituindo-se a manutenção da segregação do paciente em medida necessária para o efetivo resguardo da ordem pública.

Pelos mesmos fundamentos expendidos acima, entendo pela impossibilidade da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois, a meu ver, são insuficientes e ineficazes para plena garantia da ordem pública.

Além disso, o crime de tráfico de drogas, por cuja suposta autoria o paciente foi preso reclama, no preceito secundário das respectivas normas penais incriminadoras, pena superior a quatro anos, o que, per se, preenche o requisito descrito no inciso I do artigo 313 do CPP, constituindo-se em mais dos pressupostos a justificar, em sua modalidade preventiva, a segregação cautelar do agente.

Donde se afigurar inadequada, por ora, a pretensão de revogação da prisão preventiva, patenteadas que estão, nestes autos de habeas corpus, as condições veiculadas nos artigos 312, 313, I, do Código de Processo Penal.

Presentes os requisitos da prisão preventiva, não há falar-se em transgressão ao postulado da presunção de inocência (ou de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não-culpabilidade), tampouco em antecipação de pena. Do contrário, não haveria prisões cautelares, mas apenas definitivas, sendo certo que ambas as modalidades têm respaldo em nosso ordenamento jurídico-constitucional.

A simples existência de condições favoráveis não tem o condão, por si só, de desconstituir a segregação cautelar do indivíduo, no caso em comento. Não são elas, as condições subjetivas, garantidoras de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, quando os elementos do caso em concreto apontam como necessária a manutenção da segregação preventiva (fls. 73/77)

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 recorrente, evidenciadas pela quantidade, variedade e natureza das drogas apreendidas – 55 microtubos de cocaína e 7 porções de maconha – tais circunstâncias, somadas à apreensão de dinheiro, arma de fogo e munições, demonstram risco ao meio social.

Ademais, a prisão também se mostra necessária para evitar a reiteração na prática delitiva, uma vez que o recorrente possui outros registros pela prática dos crimes de tráfico de drogas e roubo majorado.

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

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO.
TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO
CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDEM PÚBLICA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem, de ofício.

II - 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.

III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecentes apreendidos em seu poder (423 g de maconha e 184 g de cocaína), tudo isso a indicar um maior desvalor da conduta em tese perpetrada.

IV - Sobre o tema, já se pronunciou o col. Supremo Tribunal Federal no sentido de que "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

V - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese.

Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (HC 457.591/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 30/8/2018).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. SENTENÇA PENAL SUPERVENIENTE. FUNDAMENTOS MANTIDOS. NÃO PREJUDICIALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. No caso, a custódia cautelar do paciente encontra-se suficientemente fundamentada, eis que ele teria sido preso ao transportar, em automóvel furtado no dia anterior, 122,92 gramas de maconha e 61,08 gramas de cocaína, o que, na medida em que indica a gravidade em concreto da conduta delituosa, justifica a segregação cautelar para garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a quantidade, a natureza e a diversidade dos entorpecentes encontrados podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

4. Habeas corpus não conhecido (HC 447.158/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 3/9/2018).

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DE NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL E, NO MÉRITO, IMPROCEDENTE. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. PETRECHOS. PERICULOSIDADE SOCIAL. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A defesa se insurge contra a decisão monocrática desta relatoria que negou seguimento ao habeas corpus, por inadequação da via eleita, e analisando o mérito, de ofício, reputou ausente da espécie constrangimento ilegal hábil a permitir a revogação da prisão preventiva da paciente, ora agravante.

2. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. 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, como foi feito, na espécie.

3. A prisão cautelar da agravante está devidamente fundamentada. **As decisões que decretaram/mantiveram a sua prisão preventiva encontram-se amparadas na gravidade concreta do delito, revelada, a priori, pela quantidade e variedade de substância entorpecente apreendida (40 porções de cocaína e 1 porção a granel, totalizando 59,7 gramas; e 104 gramas de maconha), além de petrechos (balança de precisão, 4 aparelhos celulares, caderno com**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anotações diversas, R\$ 504,00 em espécie e diversas munições), indicativos da periculosidade social do agente e da necessidade de garantia da ordem pública, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Ausência de constrangimento ilegal. Precedentes.

4. Condições subjetivas favoráveis não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade concreta do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública. Orientação da jurisprudência dominante desta Corte Superior.

6. Agravo regimental conhecido e não provido (AgRg no HC 447.268/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/6/2018, DJe 29/6/2018)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. LIBERDADE CONCEDIDA NA ORIGEM À PRIMEIRA RECORRENTE. IRRESIGNAÇÃO ESVAZIADA NO PONTO. CUSTÓDIA CAUTELAR DO SEGUNDO RECORRENTE DEVIDAMENTE MOTIVADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA E GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

1. Constatado que o Juízo de primeiro grau concedeu a liberdade à recorrente Ana Eliza, o recurso está esvaziado quanto a ela.

2. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

3. Na espécie, a custódia cautelar do recorrente Jonathan encontra-se devidamente motivada, pois destacou o Magistrado de piso não apenas a sua reiteração delitiva, já que ele "responde a ação penal acusado do cometimento de roubo, por cujo fato foi preso em flagrante em 23/04/2016, vindo a obter a liberdade no dia 19/10/2016", como também a gravidade concreta da conduta, extraída da quantidade de entorpecente apreendido, a saber, 523,6g (quinhentos e vinte e três gramas e seis decigramas) de maconha. Portanto, a segregação preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

4. Recurso julgado prejudicado no tocante à recorrente Ana Eliza e improvido quanto ao recorrente Jonathan (RHC 97.865/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/8/2018, DJe 30/8/2018).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cumpre registrar, ademais, que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o processo, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em primeiro grau.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 115/STJ. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE DE DROGAS (APROXIMADAMENTE 4.100g DE MACONHA, CRACK E COCAÍNA). AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A capacidade postulatória é requisito de admissibilidade do recurso ordinário em habeas corpus interposto por advogado. Precedentes do STJ e do STF. Incidência da súmula n. 115/STJ. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado no recurso, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. É deficiente a instrução do recurso ordinário que não junta peça essencial, qual seja, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, referida na sentença condenatória.

3. 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, bem como a existência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. A gravidade concreta da conduta, evidenciada pelas circunstâncias do flagrante e pela quantidade da droga apreendida, aproximadamente 4.100 g de variadas drogas (maconha, crack e cocaína), justifica a prisão cautelar para garantia da ordem pública.

5. Segundo a orientação desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, o réu que permaneceu preso cautelarmente durante toda a instrução criminal não tem direito a apelar em liberdade quando remanescem os fundamentos da custódia cautelar.

6. Não há falar em excesso de prazo, quando já encerrada a instrução criminal. Súmula 52/STJ.

7. Recurso ordinário não conhecido (RHC 77.943/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/4/2017, DJe 17/4/2017).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. TEMA NÃO APRECIADO PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO EFETIVO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRIÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES MAIS BRANDAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. RECLAMO CONHECIDO, EM PARTE, E, NA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. Vedada a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância, das teses que não foram analisadas pelo Tribunal de origem no aresto combatido.

2. Não há coação na manutenção da prisão preventiva do recorrente quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a medida se mostra necessária para a preservação da ordem pública, vulnerada diante do risco efetivo de reiteração delitiva em caso de soltura.

3. O fato de a prisão em flagrante do réu, pelo delito objeto dos presentes autos, ter sido efetivada apenas um mês após o agente haver sido beneficiado com a liberdade provisória em outro processo a que responde, também por tráfico de drogas, é circunstância que revela sua periculosidade social e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir - autorizando a preventiva.

4. **A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer em liberdade quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.**

5. Condições pessoais favoráveis, a princípio, não teriam o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes para autorizar a medida extrema.

6. Demonstrada a imprescindibilidade da preventiva para evitar que o agente continue delinquindo, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão para o acautelamento da ordem pública.

7. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, na extensão, improvido (RHC 81.071/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/4/2017, DJe 12/5/2017).

Ademais, esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. Confira-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Por seu turno, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ 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.

A propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RÉU REINCENTE ESPECÍFICO, CONTRA OUTRA VÍTIMA, ALÉM DE JÁ TER SIDO CONDENADO POR CRIME DE RECEPÇÃO. RISCO DE REITERAÇÃO. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. 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, 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada por dados da vida pregressa do recorrente, notadamente por ser reincidente específico, contra outra vítima, além de já ter sido condenado pelo crime de receptação. Assim, fica evidenciado ser a prisão preventiva indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

3. Nos termos do art. 313, inciso III, do CPP, será admitida a prisão preventiva se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

5. Recurso improvido (RHC 74.482/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 2/12/2016).

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

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: 2019/0104975-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 111.273 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02593581120198130000 079190028229 10000190259358 10000190259358000
10000190259358001 2019009494550001 2593581120198130000 79190028229

EM MESA

JULGADO: 17/10/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DARLAN FERNANDES COSTA SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.