



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.202 - SC (2016/0337892-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA - SC043943
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOAO VICTOR SOARES PARUCKER (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE ENTORPECENTE. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, 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.

3. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada pela quantidade e variedade de entorpecentes apreendida (8 kg de maconha, 25 micropontos de LSD e uma porção de MDMA), além dos demais apetrechos (balança de precisão e dois rolos de fita plástica transparente de considerável valor em espécie (R\$ 400,00)). A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para garantir a ordem pública.

4. As condições subjetivas favoráveis do paciente, 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

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

Brasília (DF), 21 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.202 - SC (2016/0337892-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA - SC043943
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOAO VICTOR SOARES PARUCKER (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOÃO VICTOR SOARES PAUCKER - preso cautelarmente por suposta infração ao art. 33 da Lei n. 11.343/2006 - contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (HC n. 4016785-67.2016.8.24.0000) que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 24/25):

HABEAS CORPUS. PRÁTICA, EM TESE, DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS (ARTS. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/06). CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA SUSTENTAR A IMPUTAÇÃO FEITA AO PACIENTE. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MAGISTRADO QUE EXPLICITOU OS ELEMENTOS CONCRETOS PARA A DECRETAÇÃO DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR DO PACIENTE. PRIMARIEDADE, TRABALHO LÍCITO E RESIDÊNCIA FIXA QUE NÃO OBSTAM A MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO JUIZ DO PROCESSO. ADEMAIS, SEGREGAÇÃO CAUTELAR QUE NÃO FERE O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR REPRESENTA PUNIÇÃO MAIS SEVERA DO QUE A SUPOSTA CONDENAÇÃO. SITUAÇÃO MERAMENTE HIPOTÉTICA. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. PROVIDÊNCIA QUE, NA HIPÓTESE, NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO QUE SE IMPÕE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Sempre que restarem presentes prova da materialidade e indícios de autoria, o juiz está autorizado a manter o réu segregado, para, dentre outras finalidades, assegurar a garantia da ordem pública (art. 312 do Código de Processo Penal).

2. Inexiste ilegalidade na prisão quando a autoridade dita como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coatora explicita suficiente e fundamentadamente as razões fáticas e jurídicas pelas quais determina ou mantém a prisão preventiva.

3. Os predicados subjetivos do paciente não constituem óbice à manutenção da sua segregação cautelar, desde que presentes os requisitos da prisão preventiva.

4. Cumpre lembrar o princípio da confiança no juiz da causa, que, por estar mais próximo dos fatos e das pessoas envolvidas, melhor pode avaliar a necessidade da providência cautelar.

5. A manutenção da custódia cautelar do paciente não fere o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LXI, CF/88), pois devidamente contemplados, no caso em tela, os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal.

6. "[...] Inviável a concessão do writ quando a pretensão nele veiculada consubstancia pedido sobre situação hipotética, de concretização aleatória e imprevisível". (STJ - RHC n. 10.503/SP, Rei. Min. Vicente Leal, DJUe de 15/10/2001).

7. "Demonstrado nos autos com base em fatos concretos que a prisão provisória é necessária para a garantia da ordem pública, ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou aplicação da lei penal, não há falar em substituição pelas medidas cautelares previstas nos incisos do artigo 319 do Código de Processo Penal. (TJSC - Habeas Corpus n. 2012.008842-7, de Capinzal, Rei. Des. Jorge Schaefer Martins, j. em 22/03/2012).

Na presente impetração, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar previstos no art. 312 do CPP.

Sustenta que, no caso de eventual condenação, provavelmente fará jus ao regime prisional mais brando, mostrando-se desproporcional a manutenção da custódia cautelar.

Sublinha ser o paciente primário e possuir residência fixa.

Diante disso, requer a revogação da prisão preventiva do paciente ou, subsidiariamente, a sua substituição por medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 76/78) e prestadas as informações (e-STJ fls. 83/111), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 117/119).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.202 - SC (2016/0337892-0)

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.

Busca-se, em síntese, no presente *writ*, a revogação da prisão cautelar do paciente denunciado por tráfico ilícito de entorpecentes. Contudo, o pleito não merece prosperar.

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 a prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, o Juiz singular decretou a prisão preventiva do paciente pautando-se na necessidade de garantia da ordem pública (e-STJ fls. 87/88):

Vistos etc. De início, percebo do cotejo dos elementos presentes no inquérito policial, que foram resguardados os direitos constitucionais e infraconstitucionais de João Victor Soares Parucker. De igual modo, restaram caracterizadas as hipóteses previstas nos arts. 302 e 303 do Código de Processo Penal, motivo pelo qual HOMOLOGO o presente auto. No que diz respeito à figura do art. 310 do CPP, relembro que a liberdade incondicional é a regra no direito pátrio, como garantia prevista na CRFB/1988, o que veio a ser reforçado pela Lei n. 12.403/2011, e, agora, com o ato normativo supracitado emitido pelo CNJ. No caso concreto, aliás, entendo que há motivos para a convolação da segregação do acusado, uma vez que configurado o periculum libertatis (CPP, art. 312). Com efeito, ao cotejar os elementos presente no procedimento, é perceptível a concretude das atitudes realizadas pelo autuado, uma vez que, contra ele, já pendiam informações sobre a mercancia vil, conforme detalhou o miliciano Heitor Telemaco Liberato. No dia dos fatos, com o apoio da agência de inteligência - P2, foi realizada uma breve campana, que possibilitou perceber a provável comercialização por parte do autuado, porquanto, ao proceder á abordagem, ele empreendeu fuga, mas foi contido a tempo. Na revista pessoal, os milicianos descobriram uma porção de maconha, fracionada e possivelmente destinada à venda ao consumidor. Na moradia do acusado, a diligência policial foi mais frutífera ainda, pois desvendou mais de 8 quilos de maconha, divididos em oito porções maiores, 25 micropontos de LSD, estupefaciente altamente destrutivo, e uma porção de MDMA em pó, sem contar o encontro de dinheiro (R\$ 400,00), balança de precisão e dois rolos de fita plástica transparente, o que aponta para direção do comércio proscrito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Tais circunstâncias, como prévias denúncias, vigilância realizada pelos militares, encontro de vultosa quantia de tóxicos, além de sua diversidade, demonstram o evidente abalo à ordem pública, a ponto de autorizar o decreto cautelar. Na esteira, trago à baila o seguinte precedente da Corte catarinense: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. EXIGÊNCIAS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PREENCHIDAS. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DA AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. PEDIDO DE ORDEM DENEGADO. "A variedade, a natureza altamente lesiva de uma das drogas e a expressiva quantidade dos entorpecentes apreendidos são indicativas da periculosidade social dos acusados e do risco de continuidade na prática criminosa, caso libertados, autorizando a preventiva" (STJ, RHC n. 60.173/SP, DJOe de 18/8/2015). (TJSC,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus n. 2015.051564-8, de São José, rei. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 01-09-2015). Se tanto não bastasse, vejo que o caso concreto não comporta a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, aí incluído o uso de tornozeleira eletrônica, uma vez que o autuado praticava o suposto narcotráfico em sua própria residência. Logo, autorizá-lo a permanecer em sua moradia, com o aparato eletrônico citado, certamente não obstaculizará o exercício vil. Demais disso, não obstante o argumento apresentado pela defesa técnica a respeito dos bons predicados, é consabido que adjetivos favoráveis, de per si, não inviabilizam a constrição cautelar, sobretudo porque, na espécie, a única medida adequada é a segregação provisória para fins de garantia a ordem pública. Nesse trilhar, calha invocar o postulado da proporcionalidade em seu viés positivo, traduzido pela proibição da proteção deficiente por parte do Estado. Melhor sorte não assiste ao autuado também quando invoca à futura sanção penal, uma vez que estamos no limiar do presente procedimento, com informações que podem transmutar até o final da instrução processual. Não fosse esta circunstância, sabe-se que há uma diferença sensível entre os institutos da prisão preventiva e da sanção penal definitiva, uma tendo como base os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, de natureza instrumental, enquanto a outra, na linha do art. 59 do Código Penal, tem na sua gênese a prevenção e reprovação da conduta delitiva, motivo pelo qual ambas convivem harmonicamente em seus momentos processuais distintos. Anoto, por fim, que a soltura prematura, diante do contexto estrutural dantes detalhado, irá apenas fomentar a renovação dos trabalhos ilícitos, de sorte que, por ora, revela-se mais adequada a constrição cautelar. Sublinho, por oportuno, que o requisito objeto do art. 313, I, da Lei de Regência Processual encontra-se preenchido, uma vez que a infração de tráfico de drogas possui, em abstrato, pena de reclusão superior a quatro anos. Destarte, diante do suso alinhavado, decreto, com lastro nos arts. 312 e 313 do CPP, a prisão preventiva de João Victor Soares Parucker.

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do paciente (e-STJ fls. 27/34):

Preambularmente, imperioso ressaltar que em sede de habeas corpus, na qualidade de remédio constitucional de natureza excepcionalíssima, inexistente a possibilidade de discussão acerca do mérito, ficando o seu objeto adstrito à aferição da legalidade ou não da decisão capaz de privar o paciente de sua liberdade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

locomoção.

Sabe-se, por outro lado, que a concessão de habeas corpus ocorre sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer, violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal), e quando sua aferição prescindir de dilação probatória.

Colhe-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante e posteriormente denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, porque, após o recebimento de informações acerca da narcotraficância, policiais apreenderam no bolso da bermuda do paciente um torrão de maconha e a quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Efetuada revista na residência do paciente, os milicianos lograram apreender, ainda, outros nove torrões de maconha, com peso aproximado de oito quilos, além de três gramas de MDMA, vinte e cinco micropontos de LSD, duas balanças de precisão e dois rolos de fita plástica transparente.

Na seqüência, em audiência de custódia, o MM. Juiz de Direito homologou a prisão em flagrante e, em seguida, converteu-a em prisão preventiva, expondo os elementos concretos que alicerçaram a determinação da medida, os quais foram, em resumo, assim explicitados (fls. 29/32 dos autos digitais de origem):

(...).

Da análise dos fundamentos apresentados, vê-se que, ao contrário do que entendeu o impetrante e com a devida vênia ao entendimento assumido pelo Relator originário, não há ilegalidade na decisão vergastada, tampouco há ausência de fundamentação, encontrando-se a prisão embasada em elementos concretamente evidenciados nos autos.

É de se registrar que sempre que restarem presentes prova da materialidade e indícios de autoria, o juiz está autorizado a manter o réu segregado, para, dentre outras finalidades, assegurar a garantia da ordem pública (art. 312 do Código de Processo Penal).

Sobre o tema, mostra-se oportuno o escólio de Fernando Capez:

a) Garantia da ordem pública: a prisão cautelar é decretada com a finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir, ou de acautelar o meio social, garantindo a credibilidade da justiça, em crimes que provoquem grande clamor popular. (Curso de Processo Penal. 13ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 265).

No caso em tela, verifica-se, diante dos elementos coligidos aos autos digitais de origem, que há indícios suficientes para sustentar a imputação feita contra o paciente, notadamente o Auto de Prisão em Flagrante (fls. 04/22 dos autos digitais de origem), o Boletim de Ocorrência (fls. 13/15 dos autos digitais de origem), o Auto de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Exibição e Apreensão (fl. 16 dos autos digitais de origem), os Laudos de Constatação (fls. 17/18 dos autos digitais de origem), documentos dos quais constam a apreensão de considerável quantidade de entorpecentes de naturezas variadas.

Como já inicialmente afirmado, mostra-se inviável, na estreita via do writ, qualquer análise mais aprofundada acerca do mérito da causa, restringindo-se o remédio constitucional à verificação da existência de indícios que deem suporte à acusação - condição preenchida na hipótese em tela.

A necessidade de garantia da ordem pública resta caracterizada por conta da gravidade concreta do delito supostamente praticado pelo paciente, do qual se extrai especial desvalor da conduta e revela certa periculosidade do agente, mormente se consideradas as circunstâncias do crime, que envolveu a comercialização de drogas de espécies variadas, dentre elas drogas alucinógenas, em quantidades consideráveis.

Além disso, há notícia nos autos dando conta de que a apreensão da droga resultou de diligência policial em que já havia a indicação do paciente como traficante. Segundo declarado pelo policial militar e registrado no Boletim de Ocorrência, foi recebida a informação de que o paciente vinha comercializando entorpecente em sua residência, o que motivou a realização de breve campana, oportunidade em que se materializou o crime de tráfico de drogas, com a apreensão dos já mencionados entorpecentes, de duas balanças de precisão e de outros materiais relacionados ao comércio ilícito.

Os mencionados elementos, de fato, permitem a prisão cautelar, afinal o paciente é acusado da prática de atividade altamente nociva para a vida social, o que exige postura mais rígida em relação aos envolvidos, porquanto a criminalidade advinda da comercialização e da distribuição de drogas causa efetivo desassossego social em prejuízo da ordem pública, especialmente diante da quantidade de drogas apreendidas em poder do paciente, o que denota comércio de grande vulto.

A concessão da liberdade ao paciente certamente ocasionaria temor e, ainda, a falsa noção de impunidade na sociedade como um todo, o que afetaria diretamente a credibilidade da Justiça.

À vista de tais razões, a fim de salvaguardar a ordem social e de garantir a ordem pública, mostra-se imperiosa a manutenção da prisão preventiva, porquanto plenamente preenchidas as exigências legais da referida medida, tornando-se, no caso, necessária.

(...).

Acrescenta-se, também, que a primariedade do paciente e a documentação de fls. 19/57 - que demonstram a existência de trabalho lícito e outros atributos pessoais -, conquanto sejam elementos que podem e devem ser considerados, não representam,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por si sós, óbice à manutenção da custódia cautelar, e, portanto, não servem para a concessão da liberdade provisória pleiteada.

Nesse direcionamento, assim já se pronunciou este Tribunal:

[...] PRIMARIEDADE, RESIDÊNCIA E PROFISSÃO DEFINIDA QUE NÃO IMPEDEM A PRISÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. PRETENDIDA A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. PRISÃO DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTO QUE OBSTA A SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA. (Habeas Corpus n. 2011.090029-2, de Biguaçu, Rei. Des. José Everaldo Silva, j. em 10/01/2012).

Da mesma forma, o argumento aduzido pelo impetrante de que eventual condenação do paciente implicará em medida mais branda do que a custódia cautelar imposta, não torna esta, por consequência, ilegal. Isso porque a possível aplicação de regime aberto e de substituição da pena em caso de condenação é providência meramente hipotética, não caracterizando, assim, situação de constrangimento ilegal, por ser acontecimento incerto, que não comporta ponderação com os fundamentos da segregação preventiva.

O Superior Tribunal de Justiça, a propósito, já decidiu que tal circunstância não é óbice à segregação provisória, porquanto "inviável a concessão do writ quando a pretensão nele veiculada consubstancia pedido sobre situação hipotética, de concretização aleatória e imprevisível". (RHC n. 10.503/SP, Rei. Min. Vicente Leal, DJUe de 15/10/2001).

De outro viso, cabe salientar que a prisão preventiva não possui o cunho de antecipar os eventuais efeitos condenatórios, mas, sim, de afastar o agente do convívio social, uma vez que presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, como também não representa desrespeito ao princípio constitucional da presunção de inocência, o que só ocorreria na hipótese de ausência daqueles pressupostos.

Além disso, "o princípio da presunção de inocência não é óbice ao recolhimento provisório, eis que a própria Constituição o coonesta em seu art. 5º, LXI, ao permitir a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem fundamentada e escrita da autoridade competente". (RT 701/316). Ademais, necessário consignar que, em casos como tal, recomenda a prudência que se atente para o princípio da confiança no juiz da causa, o qual dispõe de meios de convicção mais seguros para aquilatar a necessidade da constrição em face da proximidade das partes, dos fatos e das provas.

Aliás, "[...] em tema de prisão preventiva vige o princípio da confiança do Juiz do processo, posto que atuando no local onde o crime foi perpetrado e conhecendo as pessoas nele envolvidas é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quem melhor pode avaliar a necessidade da decretação da medida cautelar. (JC 60/226)". (TJSC - Habeas Corpus n. 2003.008630-7, de Gaspar, Rei. Des. Solon d'Eça Neves, j. em 24/06/2003).

No mais, ressalta-se que, na hipótese, mostra-se incabível a aplicação de quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal porquanto estas, de acordo com o art. 321 do mesmo diploma legal, só seriam admissíveis se ausentes os requisitos ensejadores do decreto preventivo, o que, como já visto, não é o caso dos autos.

A respeito:

[...] Demonstrado nos autos com base em fatos concretos que a prisão provisória é necessária para a garantia da ordem pública, ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou aplicação da lei penal, não há falar em substituição pelas medidas cautelares previstas nos incisos do artigo 319 do Código de Processo Penal. (TJSC - Habeas Corpus n. 2012.008842-7, de Capinzal, Rei. Des. Jorge Schaefer Martins, j. em 22/03/2012).

Ante o exposto, sendo a custódia proveniente de imperativo legal e de decisão fundamentada, além de inexistir ilegalidade ou constrangimento ilegal a ser sanado, denega-se a ordem.

No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando a periculosidade do paciente, evidenciada pela quantidade e variedade de entorpecentes apreendida em sua posse (8 kg de maconha, 25 micropontos de LSD e uma porção de MDMA), além dos demais apetrechos (balança de precisão e dois rolos de fita plástica transparente de considerável valor em espécie (R\$ 400,00)). A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

motivo pelo qual entendo que deve ser mantida a segregação do recorrente.

Registre-se, ademais, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO (ART. 121, § 2º, II E IV DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MODUS OPERANDI. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. PERICULOSIDADE. AMEAÇA A TESTEMUNHAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO.

[...] II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, os quais evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à aplicação da lei penal, notadamente se considerado o modus operandi utilizado para a prática, em tese, do delito, atirando na vítima na presença de várias pessoas, além do risco à conveniência da instrução criminal (ameaça à testemunha). Ademais, o recorrente, após a prática delituosa, empreendeu fuga, permanecendo foragido por mais de 5 (cinco) anos (precedentes).

III - As condições pessoais favoráveis, tais como ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que se verifica na hipótese dos autos.

Recurso ordinário desprovido. (RHC 53.927/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 5/3/2015, DJe 17/3/2015).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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).

Por fim, ao contrário do alegado pela defesa, a prisão do paciente não ofende os princípios da proporcionalidade ou da homogeneidade, tendo em vista que o fato de o réu ser primário e não possuir maus antecedentes não lhe garante a aplicação da pena mínima cominada aos delitos a ele imputados. Além disso, a garantia à ordem pública não pode ser abalada diante de mera suposição referente ao regime prisional a ser eventualmente aplicado.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0337892-0

HC 384.202 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00123623320168240033 123623320168240033 40167856720168240000

EM MESA

JULGADO: 21/03/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE LARA DE OLIVEIRA - SC043943
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOAO VICTOR SOARES PARUCKER (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.