



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 527.706 - SP (2019/0243600-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : FELIPE NANINI NOGUEIRA
ADVOGADO : FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELIEZER ORFEI MENDONCA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A MEDIDA CAUTELAR E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA.

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

2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

3. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada com base em elementos concretos, a gravidade da conduta e a maior periculosidade do paciente, evidenciadas pela quantidade dos entorpecentes apreendidos – aproximadamente 229g de maconha – o que, somado à localização de objetos comumente utilizados no preparo e disseminação de drogas, balança de precisão, embalagens plásticas e caderno de contabilidade bem como, à participação de um adolescente no comércio dos tóxicos, revela seu maior envolvimento com o narcotráfico e a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

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

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

6. Não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, tendo em vista ser inadmissível, em *habeas corpus*, a antecipação da quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.

7. *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 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, 22 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 527.706 - SP (2019/0243600-5)

IMPETRANTE : FELIPE NANINI NOGUEIRA
ADVOGADO : FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELIEZER ORFEI MENDONCA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de ELIEZER ORFEI MENDONÇA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2161798-72.2019.8.26.0000.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 13/7/2019 por ter supostamente praticado delitos tipificados nos arts. 33 e 35, c/c o art. 40, inciso VI, todos da Lei n. 11.343/06 (tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes majorados). Referida custódia foi convertida em prisão 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 E ASSOCIAÇÃO - Impetração visando o reconhecimento de constrangimento ilegal, com a conseqüente soltura do acusado - Necessidade de resguardo da ordem pública - Quantidade de drogas e petrechos apreendidos - Ordem denegada (fl. 160).

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

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

Invoca o princípio da presunção de inocência. Argumenta que, em caso de condenação, o regime inicial para o cumprimento da reprimenda será diverso do fechado. Desse modo, pondera que a manutenção da prisão cautelar seria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desproporcionalmente severa.

Assevera ser vedado às instâncias superiores complementar ou adicionar novos fundamentos ao decreto prisional.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela revogação da prisão preventiva, com expedição de alvará de soltura, se for o caso com imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Indeferida a liminar (fls. 165/167) e informações prestadas (fls. 171/198 e 202/206), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 208/209).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 527.706 - SP (2019/0243600-5)

VOTO

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

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

Conforme relatado, busca-se, na presente impetração, a revogação da custódia cautelar imposta ao paciente.

Verifica-se que o Juízo de primeiro grau converteu o flagrante em prisão preventiva consignando o seguinte:

Há provas da existência do crime e indícios suficientes de autoria do delito descrito nos artigos 33, caput e § 1º, e art. 34 da Lei nº 11.343/2006, praticado, em tese, por LUCAS VOLLET GONZAGA e ELIEZER ORFEI MENDONCA Colhe-se do auto de prisão em flagrante que policiais militares averiguavam uma residência pela suspeita da prática de crime de tráfico de entorpecente. Em dado momento, viram que do local saíram duas pessoas em uma bicicleta, abordaram-nas e as identificaram como o autuado Lucas e Richards. Com o autuado Lucas foram encontrados R\$ 40,00 em dinheiro e cinco porções de maconha. Já com Richards apenas apreenderam R\$ 50,00. Os agentes policiais voltaram para a casa de onde os sujeitos haviam saído e lá encontraram o adolescente Willian e o autuado Elieser. No imóvel, apreenderam uma balança de precisão que estava na sala com embalagens plásticas normalmente usadas para embalar o entorpecente. No quarto, dentro de uma mala, foram localizadas uma porção grande, outra média, além de 21 "trouxinhas" de maconha. Apreenderam também um caderno de anotações de vendas do entorpecente e a quantia de R\$ 246,25. O adolescente Willian contou que vendia a droga, que Lucas cuidava da contabilidade e do dinheiro e que Elieser teria ido apenas pegar o dinheiro. Foi apurado pelos policiais que Richards teria apenas conduzido Elieser, que estava com a carteira de habilitação vencida, ao local dos fatos, evidenciando-se, assim, que Richards não participava do tráfico. Ambos os autuados são de Santa Barbara do Oeste. O autuado Elieser contou que essa "boca" foi comprada e que deram dois veículos, um HB20 e um Honda Civic, na troca, porém não informou de quem foi comprada e nem o atual proprietário. Ainda se mostrou arrependido, porque segundo ele, o "ponto não rendia o esperado". Constan nos autos: auto de prisão em flagrante (fls. 01); recibo de entrega de preso (fl. 02/03); termos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declarações das testemunhas (fls. 02/05); interrogatório (fl. 06/08); auto de exibição/apreensão (fls. 09/10); boletim de ocorrência (fls. 11/14); nota de culpa (fl. 15/16).

Eis a breve síntese necessária. Decido. Num juízo de cognição superficial, diante das graves informações amealhadas até o presente momento, faz-se necessária a decretação da custódia cautelar de ambos os autuados, para garantia da ordem pública, quer para evitar a reiteração criminosa, quer para resgatar a estabilidade social, que, em casos como o presente, resta sobremaneira comprometida, como também para garantir a instrução criminal e a efetiva aplicação da lei penal. Como é sabido, o crime de tráfico de entorpecentes é um dos delitos que traz maiores malefícios à sociedade como um todo, inclusive acarretando a prática de outros delitos a ele relacionado, como furtos, roubos e homicídios. Ademais, ao menos num juízo de cognição sumária, têm-se, pelos depoimentos constantes dos autos, que os autuados faziam do tráfico de drogas seu meio de vida, razão pela qual é inviável no caso, por ora, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 310, II, c.c. art. 319, ambos do CPP), em face da gravidade em concreto do crime, do bem jurídico violado, da ausência de prova documental de residência fixa e ocupação lícita, e do forte incremento da violência nesta comarca (com homicídios, roubos e furtos) em virtude do nefando comércio. (fls. 116/117).

O Tribunal de origem manteve a custódia, destacando o seguinte:

Para além do já constante quando da análise da medida liminar, é dos autos que o acusado estava associado com mais dois envolvidos, um deles adolescente (fls. 35/36) Além disso, foram apreendidos petrechos destinados ao tráfico de drogas (fls. 39/40), o que denota que a ordem pública merece ser resguardada (fl. 161).

O Superior Tribunal de Justiça 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, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada com base em elementos concretos, a gravidade da conduta e a maior periculosidade do paciente, evidenciadas pela quantidade dos entorpecentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendidos – aproximadamente 229g de maconha (fls. 42) – o que, somado à localização de objetos comumente utilizados no preparo e disseminação de drogas, balança de precisão, embalagens plásticas e caderno de contabilidade bem como, à participação de um adolescente no comércio dos tóxicos, demonstra seu maior envolvimento com o narcotráfico e o risco ao meio social.

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 e tampouco em aplicação de medida cautelar alternativa.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

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

2. O Juízo 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 réu cautelarmente privado de sua liberdade, ao ressaltar as circunstâncias que ensejaram a sua prisão em flagrante - apreensão de pouco mais de 400 g de maconha, balança e invólucros plásticos pequenos, o que denota a dedicação habitual do recorrente ao comércio ilícito de drogas.

3. A questão atinente ao excesso de prazo para o encerramento do feito não foi apreciada no acórdão recorrido, de forma que seu exame diretamente por esta Corte Superior importaria em indevida supressão de instância.

4. Recurso não provido (RHC 83.873/AM, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NEGATIVA DE AUTORIA. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

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. O habeas corpus não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

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, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. **Na hipótese, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, tendo em vista a gravidade exacerbada da conduta imputada ao paciente, consubstanciada, sobretudo, na grande quantidade, variedade e natureza das drogas encontradas - 3 porções de maconha, pesando 101,5g, 6 porções de cocaína, com peso de 6,8g, e 86 porções de crack, totalizando 19,3g -, mencionando-se, ainda, a apreensão de uma balança de precisão e alguns apetrechos típicos do comércio espúrio, circunstâncias essas que evidenciam a periculosidade social do acusado e indicam suposto envolvimento habitual com a traficância. Prisão preventiva devidamente justificada para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do CPP, visando, sobretudo, coibir a reiteração delitiva.**

5. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão; o contexto fático indica que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

7. Habeas corpus não conhecido (HC 524.576/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/8/2019, DJe 2/9/2019)

Ressalto que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, não impede a decretação da prisão preventiva. 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).

Ademais, o entendimento deste 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.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. NULIDADE DA DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA CONSTRIÇÃO. REPRESENTAÇÃO PRÉVIA DA AUTORIDADE POLICIAL OU DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. HISTÓRICO CRIMINAL DO AGENTE. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO. RISCO CONCRETO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. MEDIDAS CAUTELARES MAIS BRANDAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. RECURSO IMPROVIDO.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do agente, evidenciada pelas circunstâncias em que cometido o delito e pelo seu histórico criminal.

3. O fato de o recorrente ser reincidente, ostentando condenações definitivas por homicídio e furto, 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. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a constrição se encontra justificada e mostra-se necessária, dada a potencialidade lesiva da infração e o risco concreto de reiteração criminosa, indicando que providências mais brandas não seriam suficientes para garantir a ordem pública.

5. Não há como, em sede de habeas corpus, concluir que o acusado será beneficiado com a fixação do regime inicial mais brando ou com a substituição da pena corporal por restritiva de direitos no caso de eventual condenação, sobretudo em se considerando as particularidades do delito perpetrado e o seu histórico criminal.

6. Recurso ordinário improvido (RHC 84.109/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/6/2017, DJe 30/6/2017).

HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. DOIS HOMICÍDIOS E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. A alegação de excesso de prazo para a formação da culpa não foi enfrentada pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 gravidade concreta do delito evidenciada pelo *modus operandi* empregado (o paciente é acusado, com outros corréus, de ter ajudado a orquestrar a morte e a ocultação de cadáver de duas vítimas, tendo sido responsável pela contratação dos executores do delito). Assim, fica evidenciado ser a prisão preventiva indispensável para garantir a ordem pública.

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

6. Habeas corpus não conhecido (HC 393.241/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/6/2017, DJe 30/6/2017).

Ainda, não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, pois em sede de *habeas corpus* não há como antecipar a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.

Confirmam-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RECURSO DESPROVIDO.

I - Não configura nulidade a decretação, de ofício, da prisão preventiva, quando fruto da conversão da prisão em flagrante, haja vista o expresse permissivo do inciso II do art. 310 do Código de Processo Penal (precedentes).

II - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. É por isso 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. (Precedentes).

III - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública devido à periculosidade do recorrente, notadamente se considerado o *modus operandi* da conduta em tese praticada, consistente em roubo realizado dentro de transporte público mediante grave ameaça com emprego de uma faca. (precedentes).

IV - Por fim, não há falar em ofensa ao princípio da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

homogeneidade das medidas cautelares no particular, pois não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, antecipar a provável colocação do recorrente em regime menos gravoso, o que implicaria análise do conjunto probatório, inviável nesta via estreita.

Recurso ordinário desprovido (RHC 73.056/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 5/10/2016).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. FURTO SIMPLES. PRISÃO EM FLAGRANTE. REVOGAÇÃO PELO JUÍZO SINGULAR. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DA ACUSAÇÃO. PROVIMENTO. DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. HISTÓRICO PENAL DO RÉU. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA CONSTRITIVA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES MAIS BRANDAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. *Necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, que passou a não ser mais admitido nesta Corte Superior para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico, ressalvado os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.*

2. *Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, diante do vasto histórico penal do acusado.*

3. *O fato do paciente ostentar diversas outras passagens criminais, contando inclusive com três condenações definitivas (uma por porte ilegal de arma de fogo, a outra por tráfico de entorpecentes e a última por furto qualificado), estando respondendo, ainda, pela prática de roubo majorado (cujo processo se iniciou em 12-2-2015), além do delito ora em apreciação, é circunstância que revela a inclinação à criminalidade, demonstrando periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais de idêntica natureza, autorizando a preventiva.*

4. **Inviável afirmar que a medida extrema é desproporcional em relação a eventual condenação que o paciente sofrerá ao final do processo que a prisão visa a acautelar.**

5. **Não há como, em sede de habeas corpus, concluir que o agente será beneficiado com regime diverso do fechado ou com a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direito, sobretudo diante do fato de tratar-se de réu multireincidente e que ostenta vários antecedentes criminais.**

6. *Demonstrada a imprescindibilidade da preventiva como forma de preservar a ordem pública, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que a sua aplicação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não se mostraria adequada e suficiente para evitar a reiteração delitiva, risco concreto na espécie, diante do vasto histórico criminal do acusado.

7. *Habeas corpus não conhecido* (HC 323.853/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 30/3/2016).

Por fim, quanto à alegação de inovação nos fundamentos do decreto cautelar por parte da Corte *a quo*, é de se observar que originariamente, na homologação da prisão em flagrante, a segregação preventiva foi decretada, para garantia da ordem pública, o que restou preservado pelo colegiado, tendo, portanto, a custódia sido mantida pelos mesmos motivos apresentados pelo Magistrado de primeiro grau. Ademais, somente se verifica a existência de *reformatio in pejus* quando, em recurso exclusivo da defesa, o Tribunal promove o agravamento da situação do acusado, o que não se verificou na hipótese dos autos.

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

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0243600-5

HC 527.706 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15010047020198260571 21617987220198260000

EM MESA

JULGADO: 22/10/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FELIPE NANINI NOGUEIRA
ADVOGADO	: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ELIEZER ORFEI MENDONCA (PRESO)
CORRÉU	: LUCAS VOLLET GONZAGA
CORRÉU	: RICHARD DOS SANTOS DO NASCIMENTO
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

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