



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.611 - AL (2019/0118114-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
JOÃO FIORILLO DE SOUZA - AL007408B
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : WESLEY FERREIRA NUNES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

1. 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.

2. Na espécie, o paciente foi preso em flagrante com "um revólver calibre 38 municiado, além de uma sacola contendo considerável e variada quantidade de drogas, a saber, 620g (seiscentos e vinte gramas) de maconha, 93 (noventa e três) pinos de cocaína pesando 50g (cinquenta gramas) e 70g (setenta gramas) de crack", e, ao converter a prisão em preventiva, destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva do paciente, pois ele responde a outro processo por posse de arma de fogo e uso de entorpecentes e, pouco mais de seis meses após ser posto em liberdade, voltou a delinquir. Portanto, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de agosto de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.611 - AL (2019/0118114-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
JOÃO FIORILLO DE SOUZA - AL007408B
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : WESLEY FERREIRA NUNES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de WESLEY FERREIRA NUNES apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante por infração dos arts. 33, c/c o art. 40, e 35, todos da Lei n. 11.343/2006. A segregação foi, posteriormente, convertida em preventiva (e-STJ fls. 53/58).

Segundo narram os autos, o paciente foi encontrando na posse de **"um revólver calibre 38 municiado, além de uma sacola contendo considerável e variada quantidade de drogas, a saber: 620g (seiscentos e vinte gramas) de maconha, 93 (noventa e três) pinos de cocaína pesando 50g (cinquenta gramas) e 70g (setenta gramas) de crack"** (e-STJ fl. 96, grifei).

Impetrado *habeas corpus* na origem, a ordem foi denegada em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 92):

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SUPOSTA DECRETAÇÃO DE FORMA ORAL. INOCORRÊNCIA. QUESTIONADA A PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ÉDITO PRISIONAL BEM FUNDAMENTADO E COM AMPLO ARRIMO NOS AUTOS. SEGREGAÇÃO PREVENTIVA. IMPRESCINDÍVEL PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE ACENTUADA NO SUPOSTO MODO DE AGIR DO PACIENTE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ANTE A GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA QUE LHE É IMPUTADA, E QUE É AGRAVADA PELOS CONCRETOS INDICATIVOS DE REITERAÇÃO DELITIVA QUE RECAEM SOBRE A SUA PESSOA. IRRELEVÂNCIA DA EVENTUAL PRESENÇA DE CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS AO CÁRCERE. PRISÃO MANTIDA. ORDEM DENEGADA.

Alega a defesa ausência de fundamentação idônea a embasar a segregação preventiva, ressaltando as características pessoais favoráveis do paciente. Requer, liminarmente e no mérito, a revogação da decisão que decretou a prisão do paciente, com ou sem aplicação de cautelares alternativas.

Liminar indeferida às e-STJ fls. 106/108.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 128/129).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 506.611 - AL (2019/0118114-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
(Relator):

Consoante visto no relatório, insurge-se a defesa contra a prisão preventiva do paciente.

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.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constata, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade concreta do fato.

É sempre importante lembrar que *"o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delituosa" (HC n. 48.381/MG, relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 1º/8/2006, p. 470).

Portanto, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Na apreciação das justificativas da custódia cautelar, *"o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública"* (HC n. 105.585, relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, entendo serem suficientes os motivos apontados pelas instâncias de origem para fundamentar a prisão preventiva no tocante à garantia da ordem pública.

Confira-se o que consta da decisão de primeiro grau que converteu a prisão em flagrante em preventiva (e-STJ fls. 56/57):

Conforme se verifica na fundamentação constante na mídia em anexo, estão patentes nos autos tanto a materialidade quanto suficientes indícios de autoria.

De fato, o depoimento das testemunhas ouvidas na fase inquisitorial apontam, de forma harmônica, para o direcionamento da autoria do delito sub examine ao flagranteado, pelo menos numa análise perfunctória – a única possível a esta altura. Os indícios da prática do delito, de fato, estão presentes. A materialidade, por sua vez, se consubstancia no auto de exibição e apreensão de fl. 08 e no laudo de constatação de fl. 09 dos autos.

Por outro lado, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública. De fato, a segregação cautelar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

flagranteado se mostra medida adequada à gravidade do crime de que tratamos nestes autos – punido com pena máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do acusado – que foi denunciado nos Autos de nº 0717454-88.2018.8.02.0001 pela prática do crime de posse de arma de fogo de uso permitido e uso de entorpecentes (artigo 14 da Lei 10.826 c/c artigo 28 da Lei 11.343/2006), conforme lista de processos acostada à folha 30 dos autos.

Destaco, ademais, que, por coincidência, este mesmo Juízo da 5ª VCC revogou a prisão preventiva do ora autuado naqueles autos em agosto de 2018. Infelizmente, o flagranteado não soube "aproveitar" a chance que lhe foi dada pelo Judiciário e pouco mais de seis meses após ser posto em liberdade, voltou a praticar o mesmo delito pelo qual já responde nos autos referidos linhas acima.

Portanto, não sinto que a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar de menor onerosidade, neste momento, se revele como suficiente à garantia da ordem pública. Na verdade, o autuado revelou-se pessoa tendente à prática delitiva, sendo recomendável, neste momento, sua segregação cautelar. Errar uma vez é admissível. O mesmo não entende este juízo com relação ao segundo erro.

POSTO ISSO, com fulcro nos artigos 311, 312 e 313, todos do CPP, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de WESLEY FERREIRA NUNES, devidamente qualificado, em PRISÃO PREVENTIVA, como forma de assegurar a ordem pública, dada a reiteração no mesmo delito de tráfico, mantendo o flagrado recolhido no local em que se encontra.

Expeça-se o mandado de prisão. Proceda-se na forma do art. 289-A, do CPP, registrando-se o mandado de prisão no banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça. (Grifei.)

Como se vê, o paciente foi preso em flagrante com "um revólver calibre 38 municiado, além de uma sacola contendo considerável e variada quantidade de drogas, a saber, 620g (seiscentos e vinte gramas) de maconha, 93 (noventa e três) pinos de cocaína pesando 50g (cinquenta gramas) e 70g (setenta gramas) de crack", e, ao converter a prisão em preventiva, destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva do paciente, pois ele responde a outro processo por posse de arma de fogo e uso de entorpecentes e, pouco mais de seis meses após ser posto em liberdade, voltou a delinquir.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, mostra-se evidente que a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

Em casos análogos, no tocante à contumácia criminosa, esta Corte assim se pronunciou:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o periculum libertatis.

2. No caso, a decisão que impôs a prisão preventiva apontou que o paciente, acusado de praticar o crime de tráfico de drogas, é reincidente específico, tendo praticado o delito dois meses após obter a liberdade, evidenciando sua reiterada atividade delitiva. Assim, faz-se necessária a segregação provisória como forma de acautelar a ordem pública.

3. Ordem denegada. (HC 387.802/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 12/05/2017, grifei.)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do ora recorrente, que, na dicção do juízo de primeiro grau, "já foi preso em data anterior e recente por delito de igual natureza, tendo recebido liberdade provisória em 25.06.2016" (pouco mais de um mês antes da prisão em flagrante no processo que deu origem ao presente recurso ordinário). Ressaltou-se, ainda, a gravidade in concreto do delito, cifrada na considerável quantidade de substância entorpecente apreendida (148,7 gramas de maconha), tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. "Não prospera a assertiva de que a custódia cautelar é desproporcional à futura pena do paciente, pois só a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável essa discussão nesta ação de Habeas Corpus" (HC 187.669/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011).

4. Recurso a que se nega provimento. (RHC 77.701/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016, grifei.)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. COLABORAÇÃO COM O TRÁFICO DE DROGAS. INFORMANTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PREJUDICIALIDADE. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO CONSTRITIVO. REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO.

[...]

2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do ora recorrente, que, na dicção do juízo de primeiro grau, além de possuir pretérita condenação pelo crime de roubo, encontrava-se "... em gozo de liberdade provisória que lhe foi recentemente concedida em 26/09/2015 e em prisão domiciliar desde 09/04/2015...", quando foi apanhado em flagrante pela prática, em tese, do crime de colaboração com o tráfico de drogas.

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido. (RHC 70.788/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 14/06/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada no envolvimento frequente dos sentenciados na delinquência, inclusive com reiteração delitiva após ser o paciente beneficiado com liberdade provisória, não há falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas corpus.

2. *Habeas corpus denegado.* (HC 318.339/MS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 17/12/2015, grifei.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE PRESA EM FLAGRANTE DURANTE A LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA EM OUTRO PROCESSO. RISCO À ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PARECER ACOLHIDO.

1. *Diz a nossa jurisprudência que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nem a gravidade abstrata do delito nem meras conjecturas servem de motivação em casos que tais. É esse o entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC n. 122.788/SP, Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJe 16/8/2010).*

2. O Juízo de origem, ao decretar a prisão da paciente, fê-lo com base na probabilidade concreta de reiteração da conduta criminosa, uma vez que, conforme consta do próprio decreto prisional, quando da prisão em flagrante, a indiciada estava em gozo de liberdade provisória concedida em outro processo, também pelo cometimento de tráfico de drogas.

[...]

4. *Ordem de habeas corpus denegada.* (HC 327.690/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015, grifei.)

Aliás, "a jurisprudência desta Corte de Justiça é firme ao asseverar que a existência de inquéritos, ações penais em curso ou condenações definitivas denotam o risco de reiteração delitiva e, assim, constituem também fundamentação idônea a justificar a segregação cautelar" (RHC n. 76.929/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 29/11/2016).

Considerando a fundamentação acima expendida, reputo indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que se mostram insuficientes para o resguardo da ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O entendimento exarado pelo Ministério Público Federal vai ao encontro da conclusão ora alcançada. Eis a ementa do aludido parecer (e-STJ fl. 128):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

- O acusado foi flagrado cometendo os ilícitos, enquanto gozava do benefício da liberdade provisória, concedida em outro processo.

Demonstrada a imprescindibilidade da constrição cautelar, nos termos do art. 312 do CPP.

Pelo não conhecimento.

À vista do exposto, **denego a ordem.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0118114-4

HC 506.611 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07001390920198020067 08000558020198020000 7001390920198020067
8000558020198020000

EM MESA

JULGADO: 20/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
JOÃO FIORILLO DE SOUZA - AL007408B
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : WESLEY FERREIRA NUNES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.