HABEAS CORPUS Nº 515.332 - SC (2019/0167789-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA RONALDO FRANCISCO - SC036396
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	DAVI VIEIRA SIMÃO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DAVI VIEIRA SIMÃO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, no julgamento do *Writ* n. 4014529-49.2019.8.24.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente encontra-se preso preventivamente, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Aduz a impetrante, em breve síntese, a ausência de fundamentação a justificar a segregação cautelar imposta ao paciente, reputando não atendidos os requisitos autorizadores da medida extrema, insculpidos no art. 312 do CPP.

Afirma, ainda, ser cabível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Requer a concessão sumária da ordem constitucional para que seja determinada a soltura do paciente ou, subsidiariamente, sejam aplicadas medidas cautelares diversas da prisão.

É o relatório.

Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não mais admitir o emprego do *habeas corpus* para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico, **exatamente como ocorre no caso em exame**.

Dessa forma, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.

Contudo, compulsando-se os autos, ao menos em um juízo perfunctório, verifica-se que as teses levantadas na inicial merecem melhor exame, a fim de, no momento processual devido, verificar-se a possibilidade de atuação de ofício deste Superior Tribunal.

Não obstante, mostra-se inviável acolher a pretensão sumária, porquanto há fundamentação suficiente para a denegação da ordem mandamental e manutenção da prisão cautelar, a bem da ordem pública, consoante é possível inferir do seguinte trecho do aresto impugnado (e-STJ fl. 123):

> *"Isso porque, não bastasse o presente cenário, **há receio de reiteração dos delitos perpetrados**, dado que se tem informações, inclusive do próprio interrogatório a fls. 28 do processo principal, que **já desenvolvia a mercancia quando da menoridade**. Ressalta-se que fazia apenas dois*

> *meses e catorze dias que havia atingido a maioridade quando foi preso em flagrante (qualificação a fls. 16).*
> ***De acordo com a certidão de antecedentes a fls. 31, Davi Vieira Simão teve passagens por atos infracionais equiparados aos crimes de tráfico e furto.***
> *No ponto, a despeito da impossibilidade da utilização de atos infracionais para fins de antecedentes criminais e reincidência, é possível fazer referência a tais elementos para fins de demonstrar o risco concreto de reiteração delitiva."*

Tais argumentos são suficientes para rechaçar, ao menos nesse momento processual, o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima o paciente.

Nesse sentido:

> *"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
> *[…]*
> *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. A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a periculosidade do agente, ante as circunstâncias do crime, tendo em vista que, apesar de não ser das mais expressivas a quantidade da droga apreendida (28 cápsulas de cocaína pesando 16,45g), estava praticando a traficância em local conhecido como ponto de vendas de drogas, tendo sido apreendida, ainda, certa quantia em dinheiro e um caderno com anotações referentes à contabilidade do narcotráfico, restando evidenciado, portanto, o risco ao meio social. Salientou-se, ainda, a necessidade de se evitar a reiteração delitiva, pois o paciente conta com anotação anterior pela prática de atos infracionais, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.*
> *4. **Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, a prática de atos infracionais constitui elemento capaz de demonstrar o risco concreto***

de reiteração delituosa, constituindo fundamento idôneo à decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública.

5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ que as condições favoráveis do paciente, 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. 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.

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 488.266/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)"

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO RÉU. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. ANDAMENTO REGULAR DO PROCESSO. CONSTANTE IMPULSO OFICIAL. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 52 DO STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

*2. **Caso em que a segregação cautelar foi mantida pelo Tribunal impetrado em razão da periculosidade do recorrente, diante (i) do efetivo risco de reiteração criminosa, evidenciado pelo fato de o réu já responder a outras ações penais em curso, além de apresentar registros da prática de atos infracionais análogos ao tráfico de drogas,** e (ii) das circunstâncias do flagrante, em que foi apreendida considerável quantidade de entorpecentes (299g de maconha e 46,27g de cocaína), uma arma de fogo, diversas munições, balança de precisão, aparelho celular e dinheiro em espécie. Prisão preventiva mantida, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.*

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

4. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz

> *dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.*
> *5. No caso, verifica-se que já foram apresentadas as alegações finais, encontrando-se o feito concluso para sentença. Assim, com o encerramento da instrução criminal, fica superada a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa, nos termos do enunciado n. 52 da Súmula desta Corte, segundo o qual Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo.*
> *6. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento.*
> *(RHC 106.864/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 20/02/2019)"*

De mais a mais, a motivação que dá suporte à pretensão liminar confunde-se com o mérito do *writ*, devendo o caso concreto ser analisado mais detalhadamente quando da apreciação e do seu julgamento definitivo pelo colegiado.

Nesse sentido:

> *AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE INDEFERE A LIMINAR. RECURSO INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*
> *1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de não ser cabível a interposição de agravo regimental contra decisão de relator que motivadamente defere ou indefere liminar em habeas corpus.*
> *2. Não se verifica na decisão agravada manifesta ilegalidade a justificar o deferimento da tutela de urgência, tendo em vista que a análise do alegado constrangimento ilegal confunde-se com o próprio mérito da impetração e implica análise pormenorizada dos autos, devendo ser reservada à apreciação perante o colegiado, após manifestação do Ministério Público Federal.*
> *3. Agravo interno não conhecido.*
> *(AgRg no HC 393.765/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 25/04/2017)*

Diante do exposto, **indefere-se a liminar**.

Solicitem-se informações ao Tribunal impetrado e ao Juízo singular e, se houver, senha para acesso ao andamento do respectivo processo, noticiando ainda acerca da respectiva situação prisional.

Com as informações, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de junho de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator