HABEAS CORPUS Nº 505.188 - SP (2019/0111214-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	SOLANGE MARIA PINTO
ADVOGADO	:	SOLANGE MARIA PINTO - SP219242
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ISAC IZZYNYLON DA SILVA PORTO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **ISAC IZZYNYLON DA SILVA PORTO,** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente teve a prisão preventiva decretada pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006.

Neste *habeas corpus*, o impetrante sustenta que a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente não possui fundamentação.

Pleiteia a revogação da prisão preventiva imposta ao paciente.

O pedido liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

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

Inicialmente, consoante informações prestada pelo Juízo de origem, o réu foi condenado à pena privativa de liberdade de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, por incurso nas sanções dos arts. 33 e 35, c/c o art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, não lhe sendo permitido recorrer em liberdade.

De acordo com a jurisprudência desta Quinta Turma, a sentença penal condenatória superveniente, que não permite ao réu recorrer em liberdade, somente prejudica o exame do *habeas corpus* quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva (RHC 56.073/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe de 25/08/2015; HC 307.754/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe de 21/05/2015).

In casu, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, verificou-se que a sentença não inovou nas razões utilizadas para justificar a manutenção da custódia provisória, permanecendo inalterados os fundamentos da decisão objeto deste *habeas corpus*.

Passo, assim, à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso dos autos, a prisão preventiva do paciente foi decretada pelos seguintes fundamentos:

> "Nestes autos, o acusado está sendo processado da prática de tráfico de entorpecente, foi preso em flagrante delito, situação bastante para incluí-lo na admissão do decreto de prisão preventiva do artigo 313, II do Código de Processo Penal, anotado que as medidas cautelares diversas da prisão, já custodiado o agente, dependem da comprovação pelo interessado de que preenche os requisitos legais para a sua obtenção, o que não sucedeu até a presente data. Já se pontuou que a garantia da ordem pública 'deve ser visualizada, fundamentalmente, pelo binômio gravidade da infração + repercussão social. Nessa ótica: TJES, HC 100040003210, 2ª C. Rel. Sérgio Bizzotto Pessoa de Mendonça, 05.5.2004 vu, DJ 21.5.2004.' (Guilherme de Souza Nucci, Código de Processo Penal comentado, 9ª ed. RT, pág. 626). Deve-se, também, visar a garantia da eficaz aplicação da lei penal, aqui considerada a possibilidade palpável de o Estado impor sanção mercê da prática comprovada de ilícito penal.
>
> As novas disposições processuais introduzidas no Código de Processo Penal, agora expressamente, preveem a gravidade da infração como fundamento suficiente para o decreto da prisão preventiva, o que faz quando pondera sobre a conveniência da aplicação de medidas cautelares (artigo 282, II do Código de Processo Penal). A jurisprudência do Supremo Tribunal já considerava a gravidade da infração como razão bastante para a prisão preventiva: "Tem-se como justificado o decreto de prisão preventiva fundamentado na necessidade de preservar a regularidade da instrução criminal e de assegurar a aplicação da lei penal, diante da comprovada periculosidade dos agentes e a gravidade do fato" (HC 78.901-3, São Paulo, 2ª T., rel. Maurício Correa, 30.3.1999, vu, DJ 28.5.1999, p.7)." (e-STJ, fls. 33-34)

Como se vê, a prisão cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, verificada pela elevada quantidade de substâncias tóxicas apreendidas - 373 porções de cocaína e 3 porções de maconha -, circunstância que demostra a necessidade da prisão, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de custódia cautelar.

Sobre os temas, os seguintes precedentes:

> "PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DE POSSÍVEL PENA A SER APLICADA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.
>
> I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

> II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e variedade da droga apreendida "40 g (quarenta gramas) de maconha e 80 g (oitenta gramas) de cocaína". Precedentes.
> III - Revela-se inviável a análise de eventual pena ou regime a serem aplicados em caso de condenação, a fim de determinar possível desproporcionalidade da prisão cautelar, uma vez que tal exame deve ficar reservado ao Juízo de origem, que realizará cognição exauriente dos fatos e provas apresentados no caso concreto.
> IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, 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. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, o que ocorre na hipótese.
> Recurso ordinário desprovido."
> (RHC 110.434/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 03/05/2019)
>
> "RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.
> 1. A jurisprudência desta Corte Superior 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 prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.
> 2. O Juiz de primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal e indicou motivação suficiente para evidenciar o risco que a liberdade do recorrente enseja para a ordem pública, ao ressaltar a apreensão de grande quantidade de droga (324 g de maconha) e de balança de precisão, elementos indicativos de que não se trata de mera traficância ocasional.
> 3. Recurso ordinário não provido."
> (RHC 71.183/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 29/08/2016)

Pelos mesmos motivos acima delineados, entendo que, no caso, é inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa e a periculosidade do paciente indicam que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura. Sobre o tema: RHC 81.745/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017; RHC 82.978/MT, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017; HC 394.432/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017.

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

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 18 de junho de 2019.

Ministro **RIBEIRO DANTAS**
Relator