

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.407 - SC (2019/0312255-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : SMILAINE ANTUNES SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : JACKSON JOSÉ SCHNEIDER SEILONSKI - SC050048
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por **SMILAINE ANTUNES SANTOS** em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Colhe-se dos autos que a recorrente teve a prisão preventiva decretada pela suposta prática do delito tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Nesta Corte, a recorrente alega, em síntese, que não estão presentes os requisitos legais autorizadores da prisão preventiva, eis que o decreto preventivo traz argumentos genéricos, sem relação concreta com o caso em análise.

Alega que não ficou demonstrada a presença do *periculum libertatis* e que "a prisão preventiva decretada nesses moldes fere o princípio da não culpabilidade, pois fundamentada na ótica da 'garantia da ordem pública' acaba por antecipar o cumprimento de pena que ainda pende de julgamento para ter legitimidade e validade".

Indica, ainda, que é primária, de bons antecedentes e tem residência fixa.

Pleiteia a revogação da custódia preventiva.

O pedido liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta provimento.

A custódia cautelar foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"No mais, trata-se de auto de prisão em flagrante lavrado em desfavor de Smilaine Antunes Santos e Lucy Aparecida Kauling da Silva, pelo cometimento, em tese, do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06. Compulsando-se os autos, verifica-se que as conduzidas, prima facie, restaram efetivamente surpreendidas em estado de flagrância, na forma do art. 302, I, do Código de Processo Penal (CPP), pois foram flagradas quando possuíam e transportavam 3 torrões de substância semelhante à maconha e aproximadamente 100 gramas da mesma substância, que estavam divididas em 32 pedaços, bem como 55 gramas de *crack*, fracionadas em 79 pedras, que indicam a traficância (auto de exibição e apreensão de fl. 06). [...]E, não custa lembrar, mutatis mutantis, 'para a prisão preventiva é necessário que estejam presentes e explicitados os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, ou seja, além da materialidade e indícios da autoria, deve existir a necessidade de garantia da ordem pública, da ordem econômica, ou por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal' (TJSC, Habeas

Corpus nº 2004.014272-2, de Canoinhas, Rei. Des. Amaral e Silva), valendo o registro, também, de que 'a primariedade, os bons antecedentes e a residência fixa não obstam à manutenção da custódia preventiva' (TJSC, Habeas Corpus nº 2005.011236-2, de Jaraguá do Sul, Rei. Des. Sérgio Paladino). Na espécie, para além da aplicabilidade do art. 313,1, do CPP, vez que o delito imputado às conduzidas possui pena máxima cominada superior a quatro anos de reclusão, há prova bastante, por ora, da materialidade delitiva, indícios suficientes de autoria, conforme se extrai dos depoimentos colhidos, boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e de laudo de constatação e é evidente, ao menos nesta etapa inquisitorial, a necessidade de se acautelar a ordem pública, por conta da alta gravidade e potencialidade lesiva do ilícito, gerador de inúmeros problemas sociais e de outros crimes, a denotar a periculosidade das conduzidas, que, soltas, certamente voltarão a delinquir, até porque parecem fazer do crime seu modo de vida. **Vale lembrar a ousadia de ambas, já que pretendiam, em princípio, levar à Penitenciária de São Pedro de Alcântara considerável quantidade de droga e celulares.** Neste particular, aliás, a investigação merece ser aprofundada, de modo que a prisão também servirá para se garantir a instrução criminal. Afasta-se, outrossim, o óbice imposto pelo art. 282, §6º, do CPP, afinal, 'o art. 282, I, abraçando esse requisito, empresta dois fatores diretamente ligados à prisão preventiva (art. 312, CPP), embora com módicas alterações, que são: garantia de aplicação da lei penal e conveniência de investigação ou instrução criminal. Além desses, cria um novo fator, consistente na evitabilidade da prática de infrações penais, nos casos expressamente previstos em lei. Note-se que não se refere o mencionado inciso aos outros dois fatores de decretação da prisão preventiva, que são a garantia da ordem pública e a garantia da ordem econômica. Quer-se crer, por uma questão de lógica, que somente a prisão preventiva pode ser cabível nessas hipóteses. Aliás, há sentido nessa interpretação, pois se o indiciado ou réu coloca em risco a segurança pública, não há cabimento para a substituição da prisão por medida cautelar alternativa, que são muito menos abrangentes e eficazes' (Guilherme de Souza Nucci, in *Prisão e Liberdade: as reformas processuais penais introduzidas pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 27, grifei). Consigno, uma vez mais, que as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP restariam inócuas no caso vertente, pois, dada a periculosidade demonstrada, não evitariam que as conduzidas voltassem a incorrer em ilícitos. Ainda, no tocante à questão da conduzida Lucy possuir filhos menores de idade, que poderia lhe acarretar a concessão de prisão domiciliar, há que, primeiro, realizar estudo social do caso, para os esclarecimentos devidos. Enfim, cumpre asseverar que não se está diante, *prima facie*, de qualquer excludente da ilicitude. Por tais razões, homologo a prisão em flagrante das conduzidas Smilaine Antunes Santos e Lucy Aparecida Kauling da Silva, doravante convertida em prisão preventiva." (e-STJ, fls. 33-34, grifo nosso).

O Tribunal de origem manteve a custódia provisória sob a seguinte motivação:

"(...)

Na espécie, a medida foi calcada na gravidade concreta do delito, haja vista que, com a paciente e outra agente, foram apreendidos cerca de 31,9g de maconha e 54,7g de crack, além de dinheiro e aparelhos de celular, que eram destinados, em tese, aos presos da Penitenciária de São Pedro de Alcântara.

Dessa forma, observa-se que o decreto impugnado se lastreou em dados relevantes para a salvaguarda da ordem pública, encontrando-se adequadamente fundamentado, de modo que a soltura da paciente, no presente momento, não se mostra adequada." (e-STJ, fl. 99)

De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso, segundo se infere, a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta delitiva, pois a recorrente foi surpreendida na posse de expressiva quantidade de droga - 31,9g de maconha e 54,7g de *crack* -, "além de dinheiro e aparelhos de celular, que eram destinados, em tese, aos presos da Penitenciária de São Pedro de Alcântara".

Esta Corte, inclusive, possui entendimento reiterado de que a quantidade e a diversidade dos entorpecentes encontrados com agente, quando evidenciarem a maior reprovabilidade do fato, podem servir de fundamento para a prisão preventiva.

A propósito:

"[...]

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.

No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente mantida na sentença, a qual indeferiu o direito de recorrer em liberdade com base em elementos concretos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do agente, evidenciadas pela natureza e elevada quantidade das drogas apreendidas (177 porções de 'cocaína', com peso de 40,36g e 01 uma porção de 'maconha', com peso de 23,59g), o que denota a necessidade da prisão para resguardar a ordem pública, não havendo falar em existência de evidente flagrante ilegalidade.

[...]

Habeas corpus não conhecido."

(HC 393.308/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA

TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 6/4/2018).

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. GRAVIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER ACOLHIDO.

1. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos do art. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. No caso, a prisão cautelar foi decretada para a garantia da ordem pública, com base na gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade e natureza da droga apreendida (170 invólucros plásticos, contendo cocaína, pesando 68,1 g e 20 invólucros plásticos contendo maconha, pesando 40,5 g), aliada às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante.

3. É consabido que eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes, como na hipótese, os requisitos autorizadores da referida segregação.

4. Ordem denegada."

(HC 425.704/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018).

Por fim, consigne-se ser inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas quando a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura da recorrente. 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, **nego provimento** ao recurso em *habeas corpus*.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS

Relator