



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000286548

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 3001412-41.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são pacientes VALDIR ROSA POLIDO JUNIOR e JOSÉ ANTONIO DA SILVA JÚNIOR e Impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **julgaram improcedente a ação de habeas corpus e denegaram a ordem. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MENS DE MELLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 3001412-41.2025.8.26.0000

Impetrante(s): Defensoria Pública Do Estado De São Paulo

Paciente(s): José Antônio Da Silva Júnior E Valdir Rosa Polido Junior

Origem: Departamento de Inquéritos Policiais da Capital

Voto nº 38758

Habeas Corpus. Prisão Preventiva. Ordem Denegada. 1.

Pedido de habeas corpus contra decisão que converteu prisão em flagrante em preventiva, alegando falta de fundamentação e ausência de requisitos para custódia cautelar. Pacientes investigados por tráfico de drogas, associação para o tráfico e corrupção de menor. Apreensão de grande quantidade de entorpecentes e dinheiro em local conhecido por tráfico. 2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da prisão preventiva dos pacientes, considerando a alegação de falta de fundamentação concreta e ausência de requisitos autorizadores. 3. A decisão fundamentou a necessidade da prisão na reincidência de um dos pacientes, na gravidade concreta da conduta e na quantidade de entorpecentes apreendidos. 4. A jurisprudência do STJ e STF considera que a gravidade concreta, periculosidade e risco de reiteração delitiva justificam a prisão preventiva. 5. Ordem denegada.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 121, § 2º; Código de Processo Penal, art. 312; Lei nº 11.343/06, arts. 33 e 35; Lei nº 8.069/90, art. 244-B.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 714.681/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. 26.04.2022;

STF, HC nº 90.162/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 29.06.2007.

A impetrante ajuizou o presente pedido de *habeas corpus* contra decisão¹ que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva. Alega falta de fundamentação concreta e dos requisitos autorizadores da custódia cautelar. Menciona que os pacientes possuem condições pessoais favoráveis e nada de ilícito foi encontrado com eles. Afirma que os policiais militares relataram que o adolescente assumiu a

¹ Folhas 80.

responsabilidade pelo delito, eximindo os pacientes de qualquer participação criminosa. Assevera que há ausência de traficância, associação e corrupção de menor.

A liminar foi indeferida². Foram dispensadas informações.

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou³ pela denegação da ordem.

É o relatório.

Os pacientes estão sendo investigados pelos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico e corrupção de menor de 18 anos (artigo 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, art. 244-B da L. 8.069/90).

Consoante narra o boletim de ocorrência⁴:

“... Comparecem os Policiais Militares, componentes da VRT M18015-11, noticiando que, na data de 3/2/2025 durante patrulhamento ostensivo, ao entrarem na via Travessa Cardeal Tangará, avistaram três pessoas sentadas defronte a uma edificação de um bar abandonado, momento em que ao verem a viatura policial, os três indivíduos correram para dentro do estabelecimento, atitude que ensejou sua abordagem. Ao entrarem no local, que somente tinha os três indivíduos, começaram a proceder com a busca pessoal e identificação dos abordados. Com a pessoa de BRENO MAIA DE ASSIS, menor de idade, foi encontrada uma bolsa a tira colo e um aparelho celular LG de cor vermelha. Dentro da bolsa que trazia consigo foram encontrados 7(sete) pinos com substância aparentando ser cocaína, 5 (cinco) potes plásticos com substância aparentando ser COCAÍNA, 6 (seis) pinos e 7 (sete) porções de substância aparentando ser MACONHA e 3 (três) pinos com substância aparentando ser CRACK, além da quantia em espécie de R\$256,20 (duzentos e cinquenta e seis reais, vinte centavos). Com a pessoa de JOSÉ ANTONIO DA SILVA JUNIOR foi encontro apenas um aparelho celular Motorola de cor azul e uma quantia em dinheiro

² Folhas 100.

³ Folhas 121.

⁴ Folhas 22.

sortido no valor de R\$30,00 (trinta reais). Com a pessoa de VALDIR ROSA POLIDO JUNIOR nada de ilícito foi encontrado. Em vistoria ao local onde estavam os três abordados, foi encontrado em cima da porta de metal do estabelecimento, uma bolsa a tira colo maior e dentro dela mais substâncias aparentando ser entorpecentes, quais sejam, 153 (cento e cinquenta e três) porções entre papelotes, pinos e potes, de substância aparentando ser COCAÍNA, 90 (noventa) pinos contendo substância semelhante a CRACK, 130 (cento e trinta) porções entre pinos e potes de substância semelhante a MACONHA e 16 (dezesesseis) frascos contendo substância semelhante a LANÇA-PERFUME. Dentro do estabelecimento também foram encontrados dois aparelhos celulares, um Readmi e outro Samsung, que estavam sendo carregados. Em breve entrevista a respeito da propriedade das substâncias encontradas em cima da porta do estabelecimento, os três abordados passaram a apontar a propriedade daquelas substâncias um para o outro, sem que ninguém, naquele momento, assumisse a responsabilidade da propriedade daquelas substâncias, até que em determinado momento o menor Breno "assumiu a responsabilidade" pelas substâncias encontradas no interior do estabelecimento, como também daquelas que foram encontradas consigo durante a busca pessoal, com claro propósito de eximir a culpa de José Antonio e de Valdir na empreitada criminoso. Em relação aos dois telefones celulares que estavam carregados, ninguém assumiu sua propriedade, tampouco, indicou a quem pudessem pertencer. Diante dos fatos, todos foram conduzidos a esta Delegacia onde as substâncias foram apresentadas para a Autoridade Policial.

(...)

O adolescente infrator BRENO MAIA DE ASSIS, na presença de seu responsável, exerceu o direito constitucional do silêncio, optando por prestar sua versão sobre os fatos na presença da autoridade judiciária competente.

Os indiciados JOSÉ ANTONIO DA SILVA JUNIOR e VALDIR ROSA POLIDO JUNIOR na presença de sua advogada, negam a autoria delitiva quanto ao delito de tráfico de drogas, e que na verdade são usuários de drogas e que estavam no local para aquisição de entorpecente, momento em que foram abordados pelos policiais militares antes mesmo da aquisição do entorpecente, por outro lado, ambos receberam em mãos nota de culpa nos termos da lei... ”.

Alega-se falta de fundamentação de decisão que decretou a prisão preventiva.

Embora seja certo que algumas decisões se utilizam da gravidade abstrata, também é certo que as alegações de falta de fundamentação são usadas como um mantra, sem atentar-se à decisão atacada.

No caso dos autos a r. decisão⁵ fundamentou a necessidade da prisão na reincidência de José, mencionado possuir condenação definitiva anterior pela prática do crime de roubo e estando ainda em cumprimento de pena; na falta de comprovação de endereço fixo e de atividade laboral remunerada; na gravidade concreta da conduta; na relevante quantidade e variedade de substância entorpecente e bem como diante das circunstâncias do flagrante, em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, com valores em dinheiro e com o envolvimento de um menor. Apontou-se ainda Valdir, embora primário, responde a outro processo pela prática de crime receptação e figura como investigado em inquérito na Comarca.

Neste sentido, importa mencionar que segundo a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os maus antecedentes, ações penais em curso e a reincidência, podem ser considerados para fins de decretação da prisão preventiva, obviamente, com o intuito de preservação da ordem pública.

*“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. QUANTIDADE E NATUREZA DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. PRISÃO PREVENTIVA. VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDA. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADO. PRECEDENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS IRRELEVANTES, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS INSUFICIENTES, NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.
(...)”*

⁵ Folhas 80.

2. A jurisprudência da Suprema Corte e deste Tribunal é no sentido de que "a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente possuir maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade."

(HC 714.681/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2022, DJe 02/05/2022).

(...)"⁶.

Observa-se que a gravidade concreta da conduta, a real periculosidade do paciente, o *modus operandi* e o risco real de reiteração delitiva são fundamentos que autorizam a prisão preventiva.

Neste sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

"Agravamento regimental em habeas corpus. Homicídio qualificado (CP, art. 121, § 2º). Processual Penal. Prisão preventiva (CPP, art. 312). Falta de fundamentação para justificar a medida extrema. Não ocorrência. Garantia da ordem pública. Gravidade em concreto da conduta e real periculosidade do agravante. Risco real de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Custódia preventiva devidamente fundamentada. Regimental não provido. 1. Mostra-se idôneo o decreto de prisão preventiva quando assentado na garantia da ordem pública, ante a periculosidade do agente, evidenciada não só pela gravidade in concreto do delito, em razão do seu modus operandi, como também pelo risco real da reiteração delitiva. 2. Consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, "a evasão após a prática delitiva é fundamento idôneo para a segregação cautelar para resguardar a aplicação da lei penal" (HC nº 90.162/RJ, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 29/6/07). 3. Agravamento regimental ao qual se nega provimento"⁷.

Destaca-se, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que *"não se exige, contudo, fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto construtivo, ainda que de forma sucinta, analise a presença, no caso, dos requisitos legais da prisão preventiva"*⁸.

⁶ STJ - HC 805070 / PR - rel. LAURITA VAZ - j. 12/06/2023.

⁷ STF - HC 127578 AgR/SP - rel. Dias Toffoli - j. 25.08.2015.

⁸ STJ - HC 134.340-SP - rel. Felix Fischer - j. 09.03.2010.

Este é o caso dos autos onde a decisão, ainda que sucinta, encontra-se suficientemente fundamentada.

Como visto, a defesa alega ausência dos requisitos autorizadores da custódia cautelar. Menciona que embora José seja reincidente, não possui anotações anteriores pelo delito de tráfico ou associação para o tráfico, mas sim decorre de um único delito cometido no ano de 2017, ou seja, há oito anos. Aponta que o paciente Valdir é pessoa primária e menor de 21 anos na data dos fatos, possuindo um único processo criminal por delito de receptação nos autos nº 1506155-03.2024.8.26.0228.

Afirma que nada de ilícito foi encontrado com os pacientes, pois Valdir não portava nenhum objeto, enquanto José possuía apenas um aparelho celular e a quantia de R\$ 30,00 em espécie.

Acrescenta que os policiais militares relataram que, inicialmente, os três indivíduos teriam atribuído a prática do tráfico uns aos outros, até que o adolescente assumiu a responsabilidade pelo delito, eximindo os pacientes de qualquer participação criminosa.

Conforme inteligência do artigo 312 do Código de Processo Penal, só é possível a decretação da prisão preventiva quando presentes os pressupostos e circunstâncias que autorizariam a medida extrema.

Presentes estão os pressupostos da prisão preventiva.

O auto de apreensão⁹ e o laudo pericial de constatação¹⁰, que restou positivo para a presença do elemento ativo, comprovam que as substâncias são entorpecentes.

Quanto à destinação, a grande

⁹ Folhas 37.

¹⁰ Folhas 30.

quantidade apreendida¹¹ (**130 porções de maconha [258.6 g], 153 porções de cocaína [100.6 g], 90 pedras de crack e 16 frascos de lança perfume**); variedade; dinheiro em espécie (R\$ 30,00 – trinta reais); celular; a atribuição da propriedade da droga, de um para o outro, embora não sejam provas absolutas, indicam a destinação para terceiros.

Desta forma, por ora, possível a capitulação da conduta como tráfico de drogas.

Existem também fortes indícios de autoria, conforme prova oral colhida no inquérito, como a apreensão da droga no local onde os pacientes estavam, assim como os depoimentos dos policiais¹², dando notícias dos fatos ocorridos.

Também estão presentes as circunstâncias ensejadoras da prisão preventiva.

Quanto ao delito de associação, consta dos autos que, em breve entrevista a respeito da propriedade das substâncias encontradas em cima da porta do estabelecimento, os pacientes e o menor passaram a apontar a propriedade daquelas substâncias um para o outro, sem que ninguém, naquele momento, assumisse a responsabilidade da propriedade daquelas substâncias, até que em determinado momento o menor Breno "assumiu a responsabilidade" pelas substâncias encontradas no interior do estabelecimento, como também daquelas que foram encontradas consigo durante a busca pessoal, com claro propósito de eximir a culpa dos pacientes, podendo-se assim, presumir que atuavam todos em conjunto.

No caso concreto, a grande quantidade apreendida¹³ (130 porções de maconha [258.6 g], 153 porções de cocaína [100.6 g], 90 pedras de crack e 16 frascos de lança perfume); variedade; dinheiro em espécie (R\$ 30,00 – trinta reais); celular; a atribuição da propriedade da

¹¹ Folhas 37.

¹² Folhas 15 e 17.

¹³ Folhas 37.

droga, de um para o outro; a associação para o tráfico; notícias nos autos de reiteração criminosa, indicam a **profissionalização** do negócio, o que coloca em risco a saúde pública, demonstrando maior periculosidade do agente, visto o maior ataque ao bem jurídico – saúde pública, justificando a prisão cautelar para garantia da ordem pública.

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. INDEFERIMENTO LIMINAR. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

A restrição de hipóteses de conhecimento dos habeas corpus substitutivos de recurso próprio encontra-se amparada no entendimento jurisprudencial tanto desta Corte quanto do Supremo Tribunal Federal. A manutenção da custódia cautelar do paciente está fundamentada, de forma suficiente, na garantia da ordem pública e na grande quantidade de entorpecente apreendido, o que, conforme a jurisprudência desta Corte, é suficiente para motivar a prisão preventiva. Agravo regimental desprovido.¹⁴”

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ADOTADO PELO PRETÓRIO EXCELSO. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

- O Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012, e HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 6.9.2012, dentre outros.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira de tal entendimento, tem amoldado o cabimento do remédio heroico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Nessa toada, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. A propósito: HC

¹⁴ STJ – AgRg no HC 264230 / ES – rel. Min. Marilza Maynard – j. 19/03/2013.

221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 19.9.2012.

- A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

- No caso, não procede a alegação de ausência de fundamentação idônea para a decretação da custódia cautelar. Isso porque a prisão preventiva encontra-se fundamentada em elementos concretos que indicam a necessidade de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, para coibir a reiteração criminosa, pois consta dos autos que o paciente é, aparentemente, integrante de organização criminosa, conforme demonstrado em interceptação telefônica devidamente autorizada pelo magistrado de primeiro grau. Tais circunstâncias revelam, pois, a periculosidade concreta do paciente e a real possibilidade de que, se solto, volte a delinquir. Habeas corpus não conhecido”.¹⁵

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONCESSÃO SUPERVENIENTE À INTERPOSIÇÃO DO WRIT. PERDA DE OBJETO. PRECEDENTES.

1. O fato de estar inserido no rol dos delitos hediondos ou equiparados não basta para a imposição da constrição cautelar, por ser necessária a existência de circunstâncias que demonstrem a adoção desta medida excepcional.

2. As Turmas componentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já cristalizaram o entendimento de inexistir constrangimento ilegal quando a prisão, suficientemente fundamentada, retratar a necessidade da medida para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal.

3. No caso concreto, a necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na periculosidade do paciente, caracterizada pela reiteração da prática delituosa.

4. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), despidendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

5. Há de ser julgado prejudicado o recurso interposto pela primeira paciente, em que se buscava a revogação da prisão cautelar, quando nas instâncias inferiores, posteriormente à sua interposição, concede-se a

¹⁵ STJ – Habeas Corpus 222812 / PR – Min. Marilza Maynard – J – 04/04/2013.

medida buscada.

6. *Habeas corpus não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível*”¹⁶.

Os pacientes demonstraram na prática do crime equiparado a hediondo, tráfico ilícito, alta **reprovabilidade e periculosidade**, visto que em seu poder, além da maconha e lança perfume, havia crack e cocaína, drogas com alto condão de vício.

É entendimento tranquilo que a periculosidade e culpabilidade excessivas justificam a prisão preventiva.

Neste diapasão é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*“É de se acentuar que os crimes violentos e os crimes demonstrativos de conduta vil devem ser encarados com rigor pela Justiça Penal, até mesmo como medida de defesa da sociedade em face da criminalidade emergente. Daí por que não se deve emprestar rigor acadêmico à tese de longa fundamentação de decisões que decretam a custódia preventiva a criminosos violentos e confessos, cuja liberdade constitui motivo de insegurança e temor social”*¹⁷.

*“A prisão cautelar justificada no resguardo da ordem pública visa prevenir a reprodução de fatos criminosos e acautelar o meio social, retirando do convívio da comunidade o indivíduo que diante do modus operandi ou da habitualidade de sua conduta demonstra ser dotado de periculosidade”*¹⁸.

*“A prisão preventiva mostra-se necessária para a garantia da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, evidenciada por sua personalidade delitiva, já que foi condenado por roubo e estelionato (reincidência), responde por furto e cometeu o delito em questão quando estava em livramento condicional”*¹⁹.

Também o Pretório Excelso firmou entendimento neste sentido:

I – A prisão cautelar se mostra suficientemente motivada para a

¹⁶

¹⁷ STJ – H.C. 8.478-SP – rel. Vicente Leal – DJU 24.05.1999.

¹⁸ STJ – HC 106.675/SP – rel. Min. Jane Silva – j. 28.08.2008.

¹⁹ STJ – HC 246855 / MG – rel. Min. Marilza Maynard – j. 21.02.2013.

preservação da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, verificada pelo modus operandi mediante o qual foi praticado o delito. Precedentes. II – A possibilidade concreta de fuga também mostra-se apta a embasar a segregação cautelar para assegurar a aplicação da lei penal. Precedentes. III – Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação. Precedentes. IV - Ordem denegada”²⁰.

Com base nesse entendimento, ALEXS COELHO ²¹ aponta que “a periculosidade a ser aferida para fins de decretação da prisão preventiva pode ser aferida através da análise de dois fatores distintos (alternativos ou cumulativos): 1) modus operandi do agente na prática de determinado crime; e 2) habitualidade (ou reiteração) do agente na prática criminosa”.

Neste ponto, vê-se que o réu José é reincidente e possui condenação definitiva anterior pela prática do crime de roubo, estando ainda em cumprimento de pena. Enquanto Valdir, embora primário, responde a outro processo pela prática de crime receptação, e figura como investigado em inquérito na Comarca.

Assim, mostra-se necessária a segregação cautelar dos pacientes para a garantia da ordem pública, tendo em vista a sua periculosidade, evidenciada por sua personalidade delitiva.

Embora o paciente José tenha afirmado que exerce a profissão de barbeiro²² e Valdir, a profissão de mecânico²³, cumpre frisar que tais não os isentam da custódia cautelar quando presentes seus fundamentos, sendo certo que segundo a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, emprego certo não é suficiente, por si só, para ensejar a revogação da prisão preventiva. Senão vejamos:

“CRIMINAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA OU BANDO.

²⁰ STF – HC 114536/MG – Rel.Min. Ricardo Lewandowski – DJU 05.12.2012.

²¹ Prisão preventiva: ordem pública e periculosidade do agente – in Revista Jus Navigandi – Elaborado em 06/2009.

²² Folhas 12.

²³ Folhas 13.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. PACIENTE FORAGIDO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

I. Mostra-se devidamente fundamentada decisão que decreta a prisão preventiva, para garantia da ordem pública, de bando que, em tese, aterrorizava moradores da região que se opunham ao tráfico de drogas local, ameaçando-os com armas de fogo e agredindo-os fisicamente, chegando a expulsá-los de suas residências.

II. Hipótese em que o paciente permaneceu foragido durante toda a instrução criminal, demonstrando a necessidade de sua segregação para assegurar a aplicação da lei penal.

III. Eventuais condições favoráveis, como endereço fixo e emprego certo, não são suficientes, por si sós, para ensejar a revogação da prisão preventiva.

VI. Ordem denegada."²⁴

No tocante à **presunção de inocência**, em primeiro lugar, conforme jurisprudência pacífica, nos termos da Súmula 9do Superior Tribunal de Justiça, inexistente incompatibilidade entre a presunção de inocência e a prisão processual. E isso porque o próprio artigo 5º da Constituição Federal, no seu inciso LXI, prevê a possibilidade da prisão processual ao autorizar a prisão em flagrante ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente. Desta forma, fica clara a compatibilidade da presunção de inocência, prevista no inciso LVII, com a prisão processual, prevista no inciso LXI.

Neste sentido é o posicionamento do Pretório Excelso:

*"Habeas corpus. Liberdade provisória. O disposto no item LVII do artigo 5º da Carta Política de 1988, ao declarar que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença condenatória", não significa que o réu condenado não possa ser recolhido à prisão, antes daquela fase, salvo nos casos em que a legislação ordinária expressamente lhe assegura a liberdade provisória, o que decorrer do disposto em outros preceitos da Carta magna, tais como os itens LIV, LXI e LXVI do mesmo artigo"*²⁵.

²⁴STJ - 224660 / MG – rel. GILSON DIPP – j. 26/06/2012.

²⁵ STF – RTJ 148/729.

Portanto, verifica-se que é cabível a prisão preventiva, estando presentes os pressupostos e as circunstâncias ensejadoras dela conforme o artigo 312, do Código de Processo Penal, não sendo caso de concessão de **medida cautelar** diversa.

A impetrante assevera que há ausência de traficância, associação e corrupção de menor, sendo os pacientes, apenas usuários de drogas e que estavam no local para adquirir entorpecentes.

Como visto, neste ponto o presente *writ* busca discutir matéria fática, referente ao mérito da decisão.

Ocorre que o remédio heroico não se destina à apreciação do mérito da questão, nem tampouco realizar um exame minucioso das provas produzidas.

Neste sentido afirma EDUARDO ESPÍNOLA FILHO²⁶ que “*não se admite entrar no mérito da prova produzida no processo principal*”.

No mesmo sentido GUILHERME DE SOUZA NUCCI²⁷ ao dizer que “*a ação de impugnação (habeas corpus) não se destina a analisar o mérito de uma condenação ou empreender um exame acurado e minucioso das provas constantes dos autos*”.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal também aponta neste sentido.

“Para se chegar a conclusão diversa da adotada pelas instâncias anteriores, no sentido da inexistência de prova da materialidade do crime, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório da causa, providência sabidamente inviável em habeas corpus”²⁸.

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MANUTENÇÃO DE PRISÃO CAUTELAR EM SENTENÇA.

²⁶ Código de Processo Penal Brasileiro Anotado – 6ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. VII – p. 265.

²⁷ Código de Processo Penal Comentado – 11ª ed. – São Paulo: RT – 2012 – p. 1113.

²⁸ STF – RHC 113508/DF – rel. Min. Ricardo Lewandowski – j. 02.04.2013.

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ALEGAÇÃO DE ERRO NA APRECIÇÃO DA PROVA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATO EM HABEAS CORPUS. IMPROCEDÊNCIA. 1. A periculosidade do agente evidenciada pelo modus operandi e o risco concreto de reiteração criminosa são motivos idôneos para a manutenção da custódia cautelar. 2. A prisão decorrente de sentença condenatória meramente recorrível não transgride a presunção constitucional de inocência, desde que a privação da liberdade do sentenciado, satisfeitos os requisitos de cautelaridade que lhe são inerentes, encontre fundamento em situação evidenciadora da real necessidade de sua adoção. 3. A análise da inexistência de material probatório que corrobore a condenação impõe o reexame de fatos e provas, o que ultrapassa os limites do procedimento sumário e documental do habeas corpus. 4. O habeas corpus constitui remédio processual inadequado para a análise da prova, para o reexame do material probatório produzido, para a reapreciação da matéria de fato e, também, para a revalorização dos elementos instrutórios coligidos no processo penal de conhecimento. 5. Recurso ao qual se nega provimento”²⁹ (destaque nosso).

Este também é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

“No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não cabendo na angusta via do habeas corpus o exame aprofundado de prova no intuito de se reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias anteriores formaram convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do paciente”³⁰

Ressalta-se, ainda, que por exigir o *habeas corpus* direito líquido e certo, não há que falar-se em dilação probatória.

Encontra-se tal conclusão em PONTES DE MIRANDA³¹ quando afirma que “direito líquido e certo é aquele que não desperta dúvidas, que está isento de obscuridades, que não precisa ser aclarado com o exame de provas em dilações, que é de si mesmo concludente e inconcusso”.

²⁹ STF – RHC 111327/MG – rel. Min. Cármen Lúcia – j. 12.03.2012.

³⁰ STJ – 208852/SP – rel. Min. Jorge Mussi – j. 07.05.2013.

³¹ *História e prática do habeas corpus (Direito constitucional comparado)* – 3ª ed. – Rio de Janeiro: José Konfino – 1955 – p. 327)

Destaque-se que a finalidade do *habeas corpus* é coibir e afasta ilegalidade de ato. Logo não há que falar-se em apreciação da justiça ou injustiça do ato, que deve ser analisada *aliundi*.

EDUARDO ESPÍNOLA FILHO³² posiciona-se na mesma linha, afirmando que *“nunca se justifica, em processo de habeas corpus, fulminar decisão, por mais absurda que seja, sob o fundamento de que é patente a sua injustiça; outros remédios processuais há em condições de darem o merecido corretivo; habeas corpus só é pertinente, quando há ilegalidade, e não injustiça”*.

Alinha-se a tal entendimento GUILHERME DE SOUZA NUCCI³³ ao dizer que o *habeas corpus* *“é medida urgente, para fazer cessar uma coação ou abuso à liberdade de ir, vir e ficar”*.

Ante o exposto, **julgo improcedente** a presente ação de *habeas corpus* e **DENEGO A ORDEM**.

MENS DE MELLO
Relator
Assinatura Eletrônica

³² Código de Processo Penal Brasileiro Anotado – 6ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. VII – p. 271.

³³ Código de Processo Penal Comentado – 11ª ed. – São Paulo: RT – 2012 – p. 1113.