



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.369 - MT (2016/0229011-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : ANDRE HENRIQUE BARBOSA DA SILVEIRA
ADVOGADO : ANDRE HENRIQUE BARBOSA DA SILVEIRA - MT015333
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : NICOLAU FERREIRA BARBOSA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - 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.

III - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (**3 Kg de cocaína**), fracionada em 4 tabletes.

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.369 - MT (2016/0229011-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em favor de NICOLAU FERREIRA BARBOSA, contra v. proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso**.

Consta dos autos que o ora paciente foi preso em flagrante pela prática, **em tese**, do delito de tráfico de drogas. Posteriormente, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva (fls. 85-88).

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas à revogação da prisão preventiva. A ordem, por seu turno, foi denegada, em aresto assim ementado:

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - 1. PROPALADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE. BEM COMO INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À PROLAÇÃO DO REFERIDO ÉDITO JUDICIAL - INCONSISTÊNCIA DAS ASSERTIVAS - ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES PARA DEMONSTRAR A NECESSIDADE DA MEDIDA EXCEPCIONAL - PRISÃO INDISPENSÁVEL À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA EM VIRTUDE DA GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA SUPOSTAMENTE PRATICADA PELO PACIENTE. QUE FOI SURPREENDIDO NA POSSE DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE (APROXIMADAMENTE 3KG DE PASTA-BASE DE COCAÍNA) - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DOS ARTS. 312 E 313 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - 2. PREDICADOS PESSOAIS DO PACIENTE IRRELEVÂNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO - 3. ORDEM DENEGADA.

I. A segregação cautelar do paciente revela-se necessária para a garantia da ordem pública, em razão dos elementos colhidos pela autoridade policial ao lavrar o flagrante, apontando a gravidade concreta da conduta supostamente praticada, tendo em vista que ele, em tese, foi surpreendido na posse de expressiva quantidade de entorpecente, consubstanciada em aproximadamente 3kg (três quilos) de pasta-base de cocaína, restando cumprido, destarte, um dos requisitos autorizadores da segregação provisória, nos termos do art. 312, da Lei Adjetiva Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Predicados pessoais do paciente não têm o condão de isoladamente, avalizar o direito à revogação ou relaxamento do seu decreto preventivo, eis que presente um dos requisitos autorizadores da custódia cautelar: a garantia da ordem pública.*

3. *Ordem denegada" (fls. 118-119).*

Daí o presente **writ**, no qual sustenta o impetrante que ocorre constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea da decisão que determinou a segregação cautelar do paciente.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva, *"em caráter liminar, determinando a expedição do competente alvará de soltura, determinando, se necessário, o uso da tornozeleira eletrônica e/ou mediante aplicação de outras cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, e, no mérito, requer a confirmação da ordem liminar, mediante o julgamento procedente da presente ordem de Habeas Corpus, conforme preceitua a legislação processual penal, e demais normas, pois, assim, V. Exa. estará restabelecendo, restaurando e perfazendo, na gênese do verbo, a mais lúdima e genuína justiça" (fl. 25).*

Liminar indeferida às fls. 132-134.

As informações foram prestadas às fls. 141-146.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 151-155, opinou pela denegação da ordem em parecer assim ementado:

"Habeas Corpus substitutivo de recurso próprio. Não cabimento, nos termos da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. Tráfico de entorpecentes. Prisão preventiva. Quantidade e natureza da droga apreendida (3Kg de pasta base de cocaína). ausência de constrangimento ilegal. fundamentação idônea. Insuficiência das medidas diversas da prisão para, neste caso, acautelar o meio social. Pelo não conhecimento da impetração ou, se conhecida, pela denegação do pedido" (fl. 151).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 369.369 - MT (2016/0229011-9)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - 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.

III - Na **hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (**3 Kg de cocaína**), fracionada em 4 tabletes.

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão 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.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma**, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

Na hipótese, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, **in verbis**:

"Primeiramente importante ressaltar que os policiais chegaram até o flagrado após terem recebido informações 'de que um homem em uma caminhonete F4000, azul, saíra da cidade de Vila Bela da Santíssima Trindade, transportando certa quantidade de substancia entorpecente a qual seria entregue nesta cidade de Tangara da Serra; QUE, juntamente com os IPC's Leonardo e Valmir, montamos barreira policial na Rodovia MT 358, na entrada desta cidade; QUE, uma caminhonete com as mesmas características e placas AGY 6649, foi por mim abordada, na rodovia por volta das 15:00 horas desta data e o condutor identificou se como sendo NICOLAU FERREIRA BARBOSA; QUE, enquanto em entrevista, em primeiro momento o suspeito disse que estaria nesta cidade para realizar um frete, de uma mudança; QUE, fora feita a revista veicular e o IPC Leonardo veio a encontrar na caixa de ar, quatro tablets de substancia química análoga a pasta base de cocaína, com peso aproximado bruto com embalagem de três quilos e meio, segundo o suspeito; QUE, foi encontrado ainda com o suspeito a quantia de R\$ 930,00 (Novecentos e Trinta Reais), um aparelho celular LG Dual Sim; QUE, apreendida a droga, valores e aparelho celular e dada voz de prisão ao suspeito; QUE, em entrevistas o suspeito disse que faria a entrega da droga para um homem que disse não conhecer e que estaria em uma caminhonete Frontier no viaduto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da rodovia que liga esta cidade a cidade de Nova Olímpia MT; QUE, diligenciamos ao local indicado pelo suspeito mas não obtivemos êxito em localizar tal veículo".

Outrossim, também se tem presente o fumus boni jûris (fumus commissi delicti), consubstanciado na prova de existência do crime e indícios de autoria calcados nos depoimentos colhidos até o momento bem como na confissão do flagrado.

De outro viés, o periculum libertatis reside no fato de que foi apreendido com o flagrado 4 (quatro) tabletes de substância química análoga a pasta base de cocaína, com peso bruto com embalagem de aproximadamente 3 kg (três quilos), fazendo-se assim mais que necessária a segregação do autuado, já que a natureza do crime que ora lhe é imputado afeta diretamente a ordem pública.

Ressalto ainda, que foi apreendido com o flagrado R\$ 930,00 (novecentos e trinta reais).

Cabe ressaltar que o próprio flagrado assumiu o transporte da droga, informando que transportaria a droga do município de Nova Lacerda/MT até a cidade de Nova Olímpia/MT" (fls. 85-86, grifei).

Da leitura do trecho acima, pois, tenho que o r. **decisum** que decretou a prisão preventiva da ora paciente encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder, **3 kg de cocaína**, fracionada em quatro tabletes (fl. 86).

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes do col. **STF**:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MACONHA E COCAÍNA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUCTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os pronunciamentos das instâncias precedentes estão alinhados com a orientação do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a gravidade concreta dos fatos justifica a prisão preventiva para a garantia da ordem pública. 2. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento" (RHC n. 121.750/DF, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Roberto Barroso**, DJe de 4/8/2014, grifei).*

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. RECEIO DE REITERAÇÃO. PACIENTE REINCIDENTE ESPECÍFICO. ORDEM DENEGADA. 1. Os fundamentos utilizados revelam-se idôneos para manter a segregação cautelar do paciente, na linha de precedentes desta Corte. É



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a decisão aponta de maneira concreta a necessidade de garantir a ordem pública, ante a gravidade concreta do delito, dada a variedade e quantidade de droga apreendida, bem como o fundando receio de reiteração delitiva, já que o paciente é reincidente específico. 2. Ordem denegada" (HC n. 118.345/SC, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 11/3/2014, grifei).

E desta Corte Superior:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTO VÁLIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. 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.

2. A prisão do réu antes do trânsito em julgado da condenação, por ser medida excepcional, é cabível apenas quando demonstrada, em decisão fundamentada, a necessidade do resguardo à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, e desde que presentes indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, consoante os termos do art. 312 do CPP.

3. É válida a custódia preventiva decretada com o fim de assegurar a ordem pública, tendo em vista a gravidade concreta do delito, evidenciada na expressiva e na variada quantidade de drogas apreendidas com o paciente - 132 porções de cocaína (28,38g), 76 pedras de crack (22,86g) , 199 porções de cocaína (42,78g) e 6 porções de maconha (10,55g).

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 352.221/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 27/5/2016).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DO CRIME. MODUS OPERANDI DELITIVO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, cifrada na significativa quantidade de drogas apreendidas - quase um quilo de crack e mais de meio quilo de cocaína -, demonstrando a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública.

2. Ordem denegada" (HC n. 331.877/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 1º/2/2016).

Deve-se ressaltar, por último, que a presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0229011-9

HC 369.369 / MT
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01067534220168110000 1067532016 1067534220168110000

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDRE HENRIQUE BARBOSA DA SILVEIRA
ADVOGADO : ANDRE HENRIQUE BARBOSA DA SILVEIRA - MT015333
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : NICOLAU FERREIRA BARBOSA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.