



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.434 - RS (2015/0327160-7)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : JEAN MARCELO DA ROSA
ADVOGADO : JEAN MARCELO DE ANTONI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FABIANE LOPES DUTRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ART. 33, **CAPUT**, DA LEI 11.343/2006. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. **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 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 da paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e diversidade das drogas apreendidas - **45 comprimidos de extasy, um saquinho com pó de extasy, 32 cápsulas de MD, um saquinho com pó de MD** -, dentre outros objetos descritos no auto de apresentação e apreensão - uma pistola 40, um caderno com anotações de controle de vendas de droga e a quantia de R\$ 811,00 (**precedentes do STJ e do col. STF**).

IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem à paciente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Brasília (DF), 21 de junho de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.434 - RS (2015/0327160-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): Cuida-se de **habeas corpus**, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado, em favor de FABIANE LOPES DUTRA, contra v. acórdão prolatado pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**.

Depreende-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante delito, juntamente com outro corréu, pela suposta prática de tráfico ilícito de drogas, visto que foi surpreendida na posse de 45 comprimidos de extasy, um saquinho com pó de **extasy**, 32 cápsulas de MD, um saquinho com pó de MD e, ainda, um caderno com anotações de controle de venda de droga. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o Juízo processante converteu-a em prisão preventiva, por considerar presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, sustentando ausência dos requisitos para a decretação da prisão preventiva. A ordem foi, à unanimidade, denegada, em ementa cujo teor transcrevo a seguir:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO.

As circunstâncias do caso concreto demonstram a probabilidade de que, sendo solta, a paciente volte a traficar, o que fundamenta a segregação excepcional na garantia de ordem pública. PREVALÊNCIA DO DIREITO PÚBLICO SOBRE O DIREITO INDIVIDUAL.

A necessidade de resguardar a segurança coletiva se sobrepõe à presunção de inocência e ao devido processo legal, que não são violados pela prisão preventiva.

PREDICADOS PESSOAIS. INSUFICIÊNCIA PARA ENSEJAR SOLTURA. ORDEM DENEGADA. UNÂNIME". (fl.154).

Daí o presente **mandamus**, no qual aduz a impetrante, em síntese, a existência de constrangimento ilegal consubstanciado na ausência fundamentação inidônea que justifique a segregação da paciente. Afirma, ainda, que a paciente reúne condições pessoais para responder ao processo em liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva.

Liminar indeferida às fls. 163-164.

Informações prestadas às fls. 170-177.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 186-189, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** ou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.434 - RS (2015/0327160-7)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ART. 33, **CAPUT**, DA LEI 11.343/2006. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. **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 da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva 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 da paciente acarretaria **risco à ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e diversidade das drogas apreendidas - **45 comprimidos de extasy, um saquinho com pó de extasy, 32 cápsulas de MD, um saquinho com pó de MD** -, dentre outros objetos descritos no auto de apresentação e apreensão - uma pistola 40, um caderno com anotações de controle de vendas de droga e a quantia de R\$ 811,00 (**precedentes do STJ e do col. STF**).

IV - As condições pessoais favoráveis, tais como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem à paciente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): 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 da ordem de ofício.

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).

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

In casu, não verifico a ocorrência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela via estreita do **writ**.

Com efeito, a r. decisão reprochada, a meu ver, **evidenciou** de forma incontestada a necessidade da prisão cautelar imposta à paciente, a fim de se garantir a ordem pública. É o que se depreende do seguinte trecho, **in verbis**:

"Trata-se de analisar auto de prisão em flagrante em desfavor de Fernando Weizenmann e Fabiane Lopes Dutra, lavrado pela autoridade policial em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

virtude da prática, em tese, dos delitos de porte ilegal de arma de fogo e tráfico de entorpecentes.

Conforme narra o expediente, os policiais acompanharam e abordaram os flagrados pelo fato destes terem dado ré, de maneira repentina e abrupta, ao ingressarem na via onde se encontrava a viatura policial. Em revista pessoal, foi localizada na cintura do flagrado **uma pislola 40 da marca Bersa, R\$811,00 e dois documentos falsos em nome Messias Roberto Pereira (RG e CNH). Na posse da flagrada, escondidos um fundo falso na bolsa desta, foram localizados 45 comprimidos de exta um saquinho com pó de extasy, 32 cápsulas de MD, um saquinho com pó MD e um celular com conversas via whatsapp envolvendo negociação entorpecentes. Além dos objetos já referidos, foi apreendido um caderno com anotações de controle de venda de drogas.**

[...]

Assegurou-se aos presos o direito de notificar um familiar e, além disto, foi-lhes entregue as notas de culpa no prazo legal, razão pela qual HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante de Fernando Weizenmann e Fabiane Lopes Dutra.

[...]

Portanto, inequívoca a necessidade de segregação cautelar dos flagrados para resguardo da ordem pública.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 312 (do Código de Processo Penal, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DOS FLAGRADOS". (fls. 123-125 - grifei).

Portanto, no caso, tenho que o r. **decisum** reprochado está suficientemente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública, notadamente se considerada a elevada quantidade e diversidade dos entorpecentes apreendidos com a paciente - **45 comprimidos de extasy, um saquinho com pó de extasy, 32 cápsulas de MD, um saquinho com pó de MD** -, dentre outros objetos descritos no auto de prisão em flagrante, tudo isso a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada.

Sobre o tema, 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 CONDUTA. 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"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 121750/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 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 118345/SC, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 11/3/2014, grifei).

E desta Corte:

"HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DO RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006). REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE PRESO COM GRANDE QUANTIDADE DE DROGA (126 Kg DE MACONHA E 490 g DE COCAÍNA). GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUSÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO JÁ INICIADA. AGUARDANDO DEVOLUÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS EXPEDIDAS PARA OITIVA DE TESTEMUNHAS COMUNS À DEFESA E À ACUSAÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no presente caso.

2. A custódia cautelar contém suficiente fundamentação, porquanto a grande quantidade de droga apreendida com o paciente (126 kg de maconha e 490 g de cocaína) demonstra a necessidade de se resguardar a ordem pública.

3. Não há falar em excesso de prazo na formação da culpa, tendo em vista que a audiência de instrução e julgamento já se iniciou, aguardando o Juiz apenas a devolução de cartas precatórias expedidas para oitiva de testemunhas comuns à defesa e à acusação para finalizar a instrução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Habeas corpus não conhecido*" (HC 280559/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 22/8/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Na espécie, há motivo suficiente à manutenção da medida excepcional para a garantia da ordem pública, visto que o paciente foi preso em flagrante, nas proximidades de duas escolas, com diversidade de drogas de alto poder de dependência química, a saber, 1g de cocaína em 4 (quatro) eppendorfs, 29,8g de crack divididos em 52 (cinquenta e duas) trouxinhas de plástico e 75,9g de maconha acondicionadas em 22 (vinte e duas) unidades, também envolvidas em plástico.

4. *Habeas corpus não conhecido*" (HC 289.217/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/5/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉ QUE PERMANECEU PRESA DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE DO DELITO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MONOCRÁTICA CONFIRMADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade quando a prisão preventiva está fundada na necessidade de se acautelar a ordem e saúde pública, diante das circunstâncias em que ocorridos os delitos - apreensão de 36,940 kg (trinta e seis quilos e novecentos e quarenta gramas) de maconha, pasta base de cocaína e haxixe, transportadas do Paraguai para ser disseminada no território nacional - a demonstrar a sua gravidade concreta, indicando que a medida é mesmo imprescindível na espécie.

[...]

4. *Agravo regimental improvido*" (AgRg no RHC 43.243/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 3/9/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Faz-se necessário asseverar, ademais, que condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, **por si sós**, garantirem à paciente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**. Nesse sentido: HC 221061/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 9/9/2014; HC 297221/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard**, DJe de 10/9/2014; HC 297931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293706/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014.

Assim, não há falar em constrangimento ilegal, razão pela qual **não conheço do writ**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0327160-7

HC 346.434 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00821500166807 70067527424 821500166807

EM MESA

JULGADO: 21/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JEAN MARCELO DA ROSA
ADVOGADO : JEAN MARCELO DE ANTONI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : FABIANE LOPES DUTRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

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.