



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 413.206 - SP (2017/0209524-7)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : LUIZ ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DOS SANTOS - SP341058
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ISACK DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL WINDICK BENTO (PRESO)
PACIENTE : SAMUEL JORGE DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E NESSA EXTENSÃO DENEGADA.

1. A alegação de letargia processual não foi examinada pelo Tribunal de origem, não podendo, assim, ser apreciada a matéria por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.
2. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade. Na hipótese, não se vislumbra ilegalidade na prisão cautelar do paciente, decretada para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos fatos, eis que apreendida em seu poder grande quantidade de entorpecente (quase um quilo de maconha).
3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nesta parte, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 21 de setembro de 2017(Data do julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 413.206 - SP (2017/0209524-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : LUIZ ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DOS SANTOS - SP341058
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ISACK DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RAFAEL WINDICK BENTO (PRESO)
PACIENTE : SAMUEL JORGE DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor dos pacientes acima nominados, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2216728-45.2016.8.26.0000).

Consta dos autos que os ora pacientes foram presos em flagrante em 25.9.2016 e denunciados, em 27.10.2016, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006 (ação penal n.º 0002977-91.2016.8.26.0296).

O juízo singular, em 25.9.2016, converteu a prisão em flagrante em preventiva, *verbis*:

As circunstâncias fáticas em que os averiguados foram detidos, aliado à grande quantidade de entorpecente e dinheiro, em espécie, não lhes favorecem, ao menos nesta fase preambular, salientando a existência de informações de que o veículo por eles ocupado estaria realizando a mercancia espúria próximo a conhecido estabelecimento que conta com eventos festivos nesta Região.

Da mesma forma, não vislumbro espaço para a concessão de medidas cautelares distintas da prisão preventiva, única cabível neste momento, de forma a resguardar a ordem pública e preservar a instrução criminal, salientando que os indiciados indicaram o Estado de Santa Catarina como local de residência, a demonstrar não reunirem vínculo com o distrito da culpa, o que por demais perigoso e certamente atabalhoará não só a instrução criminal como, principalmente, constitui elemento que acena para a frustração da aplicação de futura lei penal.

A defesa, insatisfeita, ajuizou pedido de *habeas corpus* perante o tribunal de origem, que denegou a ordem, em acórdão assim sintetizado:

Habeas Corpus - Tráfico e Associação para o tráfico - Liminar indeferida - Decisão que decretou a preventiva suficiente e adequadamente fundamentada - Não demonstrado o suposto constrangimento ilegal - Ordem denegada no mérito.

No presente *mandamus*, sustenta o impetrante, em síntese, excesso de prazo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na formação da culpa, com o qual não contribuiu a defesa. Alega que o recurso em *habeas corpus* não foi remetido para o Tribunal e que 90 (noventa) dias após o recebimento da denúncia o Juiz determinou a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas de acusação, a qual foi devolvida quase 30 (trinta) dias após seu cumprimento. Conclui que, no caso, está caracterizada a morosidade no trâmite do processo.

Assevera, ainda, que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva não foi devidamente fundamentada, mas foram indeferidos os sucessivos pedidos de liberdade provisória.

Requer, liminarmente no mérito, "a concessão de liberdade provisória, por excesso de prazo e inércia da não remessa do recurso em *habeas corpus* ao Supremo Tribunal Federal".

Estes autos foram encaminhados pelo Supremo Tribunal Federal a esta Corte (fls. 339-340) e recebidos em 23.8.2017 (fl. 4).

A liminar foi indeferida às fls. 349-350.

Foram juntadas informações às fls. 354-368.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República José Elaeres Marques Teixeira, manifestou-se "pelo não conhecimento do *habeas corpus*". (fls. 370-373).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 413.206 - SP (2017/0209524-7)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E NESSA EXTENSÃO DENEGADA.

1. A alegação de letargia processual não foi examinada pelo Tribunal de origem, não podendo, assim, ser apreciada a matéria por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.
2. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade. Na hipótese, não se vislumbra ilegalidade na prisão cautelar do paciente, decretada para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos fatos, eis que apreendida em seu poder grande quantidade de entorpecente (quase um quilo de maconha).
3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, a questão do excesso de prazo na formação da culpa não foi apreciada pelo acórdão impugnado, a impedir o seu conhecimento por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

Ainda que assim não fosse, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, apurou-se que os autos aguardam apresentação de alegações finais da Defesa, de modo que a instrução já foi encerrada, o que atrai a incidência do enunciado n.º 52 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. EXCESSO DE PRAZO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *MODUS OPERANDI*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA AO REGIME FIXADO NA SENTENÇA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O processo está aguardando a juntada das alegações finais, atraindo ao caso a incidência da Súmula n. 52 desta Corte Superior de Justiça: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo".

3. Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o writ em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Precedente.

4. Considerando a 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.

As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a maior periculosidade do paciente, diante do *modus operandi* empregado, uma vez que o paciente em conjunto com adolescente, mediante emprego de arma de fogo e grave ameaça à vida, subtraíram bens que estavam em poder do cobrador e de uma passageira, evidenciando elevada ousadia e maior destemor na prática delitiva, circunstâncias que autorizam a custódia cautelar para garantia da ordem pública.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação e tampouco em aplicação de medida cautelar alternativa.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 378.654/ES, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 16/05/2017)

Resta examinar os fundamentos para a manutenção da custódia provisória.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

In casu, em 27.10.2016, o flagrante do paciente foi convertido em prisão preventiva dada a suposta prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, sob os seguintes fundamentos (fl. 105):

As circunstâncias fáticas em que os averiguados foram detidos, aliado à grande quantidade de entorpecente e dinheiro, em espécie, não lhes favorecem, ao menos nesta fase preambular, salientando a existência de informações de que o veículo por eles ocupado estaria realizando a mercancia espúria próximo a conhecido estabelecimento que conta com eventos festivos nesta Região.

Da mesma forma, não vislumbro espaço para a concessão de medidas cautelares distintas da prisão preventiva, única cabível neste momento, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

forma a resguardar a ordem pública e preservar a instrução criminal, salientando que os indiciados indicaram o Estado de Santa Catarina como local de residência, a demonstrar não reunirem vínculo com o distrito da culpa, o que por demais perigoso e certamente atabalhoará não só a instrução criminal como, principalmente, constitui elemento que acena para a frustração da aplicação de futura lei penal.

Requerida a revogação da custódia cautelar, o pleito foi indeferido pelo juízo *a quo*, em 14.07.2017:

Como já salientado em decisão de fls. 538-539, **a prisão preventiva se justifica para garantia da ordem pública, entendida essa como módulo de proteção à possibilidade de reiteração criminosa, o que se intui pela grande quantidade de drogas apreendidas (quase 1kg).**

Desta feita, mantenho a decisão, ficando consignado que o exame acurado e exauriente da prova de existência do crime e autoria serão logorealizados, uma vez que finda a instrução nesta data.

Desta forma, a revogação da preventiva neste momento, mostrar-se-ia incauta. Em exame superficial da prova colhida em juízo, sem adiantar o julgamento, tenho por convicção que as versões contadas pelos réus, conquanto detalhosas, merecem percusiosa meditação, para apuração do crime, inclusive sobre a aplicação ou não do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, em face da grande quantidade de drogas.

(...)

Portanto, indefiro o pedido de revogação das prisões preventivas. Como narrado pelo réu Rafael a existência de processo criminal em Ibiporã/PR, expeça-se ofício à respectiva Comarca, solicitando a FA

Com efeito, de tudo quanto apontado, não vislumbro ilegalidade na manutenção da custódia cautelar do paciente. Muito embora o decreto de prisão preventiva não seja um primor, é de ver que a decisão que manteve a segregação cautelar do acusado invocou elementos concretos ensejadores da necessidade da medida extrema para o resguardo da ordem pública.

Tais fundamentos retratam a gravidade *in concreto* dos fatos, fundada na apreensão de significativa quantidade de entorpecentes em poder do acusado, qual seja, quase um quilo de maconha.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Neste sentido:

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A decisão que decreta ou que mantém a prisão preventiva tem que ser fundada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. No caso, o Magistrado singular, ao decretar a prisão preventiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do recorrente, fez menção à grande quantidade de droga apreendida (mais de 1 kg de cocaína, quase 1/2 kg de crack, além pequena quantidade de maconha), elemento suficiente a justificar a medida cautelar. Precedentes.

3. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar sua necessidade, como na espécie.

4. Recurso em *habeas corpus* improvido.

(RHC 85.497/PI, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 13/09/2017)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS (INTERESTADUAL) E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRANDE QUANTIDADE DA DROGA (MAIS DE UMA TONELADA DE MACONHA). GRAVIDADE CONCRETA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, ainda que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. No caso, a prisão cautelar foi preservada pelo Tribunal impetrado em razão da periculosidade do paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas colhidas do flagrante, sobretudo pela grande quantidade de droga apreendida - 1.203,2kg de maconha. Prisão preventiva necessária para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.

4. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 391.921/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 29/08/2017)

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do paciente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Ante o exposto, **conheço, em parte, do *habeas corpus* e, nesta extensão, denego a ordem.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0209524-7

HC 413.206 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00029779120168260296 20170000027300 22167284520168260000 25522016
29779120168260296 30087303820138260019

EM MESA

JULGADO: 21/09/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: LUIZ ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: LUIZ ROBERTO DOS SANTOS - SP341058
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ISACK DA SILVA (PRESO)
PACIENTE	: RAFAEL WINDICK BENTO (PRESO)
PACIENTE	: SAMUEL JORGE DE SOUZA (PRESO)

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nesta parte, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.