



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 328.790 - SP (2015/0156658-2)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO**
ADVOGADO : **PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **JEAN CARLOS FERREIRA**

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

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, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.

3. No caso, a prisão cautelar foi mantida pelo Tribunal impetrado em razão da periculosidade do paciente, evidenciada com base nas circunstâncias concretas do flagrante, notadamente a quantidade de droga apreendida – um tijolo de maconha, com 450 g, no veículo em que o paciente se encontrava –, o que indica o seu envolvimento com o crime, estando justificada a medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública. Precedentes.

4. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de outubro de 2015 (Data do Julgamento).

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 328.790 - SP (2015/0156658-2)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO
ADVOGADO : PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEAN CARLOS FERREIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JEAN CARLOS FERREIRA – preso desde o flagrante em 17/5/2015, prisão convertida em preventiva, pela suposta prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 – contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2102929-58.2015.8.26.0000).

Na ação originária, a defesa alegou ausência dos requisitos legais para a decretação da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Além disso, destacou as qualidades pessoais do paciente e, ao final, postulou a liberdade provisória. O Tribunal de origem, em julgamento realizado no dia 25/6/2015, denegou a ordem (e-STJ fls. 13/20).

Na presente oportunidade, o impetrante assevera, preliminarmente, a necessidade de concessão da liberdade provisória em favor do paciente, "eis que, como comprovado nos autos, é primário, tem domicílio certo, família constituída e emprego lícito" (e-STJ fl. 2).

No mais, reafirma que a prisão preventiva não encontra respaldo nas hipóteses legais previstas no art. 312 do Código de Processo Penal, ressaltando que a conduta não foi cometida mediante violência. Assevera, também, "que o juízo feito pela autoridade coatora tem por arcabouço tão somente suposições, as quais não tem o condão de alicerçar a manutenção da segregação dos pacientes" (e-STJ fl. 7).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante disso, pede, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão do paciente.

O pleito emergencial foi indeferido (e-STJ fls. 70/71).

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 128/186) e o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 193/195).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 328.790 - SP (2015/0156658-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País: HC 320.818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015 e STF, HC n. 113890, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014.

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se, em síntese, no presente *habeas corpus*, a concessão da liberdade em favor do paciente, acusado da prática de tráfico de drogas.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Destaco os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte que traduzem bem essa compreensão: STF, HC n. 128.615 AgR, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/8/2015, publicado em 30/9/2015; STF, HC n. 126.815, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, publicado em 28/8/2015; STJ, HC n. 321.201/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015 e STJ, HC n. 296.543/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014.

Eis as razões declinadas pelo Magistrado singular para, em 17/5/2015, homologar o flagrante e decretar a prisão preventiva do paciente (e-STJ fl. 167):

O Auto de exibição e apreensão (fls. 11/12) e o laudo de constatação preliminar (fls. 21/23) conferem a prova da materialidade.

Por outro lado, segundo consta deste expediente, nas condições em que se desenvolveu a ação, a natureza, a forma de acondicionamento e a quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas indicam a prática de tráfico de drogas.

Deveras, foi apreendida em poder dos suspeitos quantidade expressiva de drogas (450g), acondicionada na forma de "tijolo", a indicar, pelo menos em exame preambular, a finalidade de entrega a consumo de terceiros. É que tal quantidade de substâncias foi encontrada no automóvel em que se encontrava JEAN CARLOS, o qual assumiu a propriedade da droga e disse que ali colocara sem a ciência de DENNER.

Já DENNER contou versão compatível com aquela apresentada por JEAN CARLOS, no sentido de que foi à Andradina apenas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acompanhá-lo, no aniversário do avô, desconhecendo que houvesse droga em seu carro. É certo que é possível a comprovação posterior de seu envolvimento com o crime, mas, neste momento, não há motivos para a sua prisão preventiva, tal como postulado pelo Ministério Público, devendo ser concedida a liberdade provisória.

Instado a se manifestar sobre a prisão do paciente, o Tribunal impetrado entendeu não haver ilegalidade e denegou a ordem. Eis as razões apontadas (e-STJ fls. 182/185):

O paciente está sendo processado por crime de extrema gravidade (tráfico de entorpecentes — fls. 98), equiparado a hediondo, e que está atormentando e deixando em pânico a população, bem como abalando a tranquilidade social, com inegável afronta à ordem pública.

De fato, os elementos constantes dos autos evidenciam a existência de razões sérias e objetivas para a manutenção de sua prisão.

Presentes, portanto, os requisitos para a prisão cautelar (artigo 312 do CPP) — garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

Na verdade, a gravidade da conduta e a existência de simples ameaça à tranquilidade pública justificam a privação cautelar da liberdade individual do paciente, no intuito de obstar a prática de novas infrações.

[...]

Ademais, a r. decisão que converteu a prisão em preventiva, na qual se pautou a r. decisão atacada (fls. 123), está formalmente em ordem e devidamente fundamentada, explicitando, com clareza, as razões que motivaram o seu convencimento, o que afasta a tese de ilegalidade apresentada (fls. 120/122).

Anoto, outrossim, que o crime em apreço está no rol daqueles passíveis de decretação da custódia preventiva, revelando-se insuficientes, frente à grave conduta criminosa em tese perpetrada, quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão (artigos 310, II e 313, I, ambos do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 12.403/11).

O outro ponto abordado na presente impetração — atinente à eventual possibilidade da substituição da pena corporal por restritivas de direitos — não pode ser analisado neste instante, não só porque meramente hipotético, mas, também, como é sabido, porque o habeas corpus tem cabimento em todos os casos de violação ou de ameaça à liberdade de locomoção e somente pode



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ser concedido em caso de ofensa a um direito líquido e certo do paciente, cuja existência independa do exame e valoração de provas, o que, a evidência, não é a hipótese dos autos.

Inadmissível, sob fundamento algum, a soltura do paciente, porquanto ausente qualquer constrangimento ilegal que deva ser reparado por meio da presente impetração.

Com efeito, as circunstâncias fáticas do crime, como a quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos podem servir de fundamentos para o decreto prisional, quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública.

A título de exemplo:

[...] O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza que a grande quantidade de droga apreendida, entre outros aspectos, justifica a necessidade da custódia cautelar para a preservação da ordem pública. Precedentes [...]. (RHC n. 116.709, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, publicado em 23/8/2013).

No caso, como se viu das transcrições, a prisão cautelar foi mantida pelo Tribunal estadual em razão da periculosidade do paciente, evidenciada com base nas circunstâncias concretas do flagrante, notadamente a quantidade de droga apreendida e a forma de acondicionamento – um tijolo de maconha, com 450 g, encontrado no veículo em que o paciente estava –, o que indica o seu envolvimento com o crime, estando justificada a medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. ORDEM NÃO CONCEDIDA.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de droga apreendida (1 tijolo de maconha). (Precedentes do STJ). Habeas corpus não conhecido. (HC n. 304.846/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 24/02/2015).

[...]. 2. A grande quantidade de material tóxico apreendido - pouco mais de 823 gramas de maconha - é fator que indica a dedicação à traficância, autorizando a constrição antecipada.

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

4. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 303.286/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 6/11/2014).

[...]. 3. Ademais, a grande quantidade de entorpecente apreendido em poder da suposta organização criminosa que o paciente é acusado de integrar, a saber, 2.000g (dois mil gramas) de maconha, evidencia a gravidade concreta da conduta ensejadora de risco à ordem pública.

4. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento. (RHC n. 44.609/MG, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 18/2/2014, DJe 26/2/2014).

Registre-se, ademais, que as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Assim, inviável a aplicação das medidas cautelares alternativas, consoante dispõe o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, a título de exemplo:

"Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, in casu, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal." (RHC n. 56.302/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 22/6/2015)..

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

É o voto.

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0156658-2

HC 328.790 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001248920158260024 0124892015 01248920158260605 124892015 1248920158260024
1248920158260605 20150000465743 21029295820158260000

EM MESA

JULGADO: 27/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO
ADVOGADO : PEDRO ROBERTO DA SILVA CASTRO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEAN CARLOS FERREIRA

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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.