



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.875 - SP (2018/0056889-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : ANDRESSA ADELINA COMENALE DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : ALEX DA SILVA DIAS - SP377122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO ESPECIALIZADO. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESPROPORCIONALIDADE. DESCABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO EM *HABEAS CORPUS* IMPROVIDO.

1. Inviável o conhecimento originário por este Superior Tribunal de Justiça de tese não analisada pelo Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.
2. A desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação da análise quanto a possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado, caso seja proferido édito condenatório, porque exige produção de prova, o que não é permitido no procedimento do *habeas corpus*.
3. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na quantidade da droga apreendida, qual seja, 319,23g (trezentos e dezenove gramas e vinte e três decigramas) de cocaína, não se há falar em ilegalidade do decreto prisional.
4. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.
5. Recurso em *habeas corpus* improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 22 de maio de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.875 - SP (2018/0056889-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

RECORRENTE : ANDRESSA ADELINA COMENALE DOS SANTOS (PRESO)

ADVOGADO : ALEX DA SILVA DIAS - SP377122

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto em favor de ANDRESSA ADELINA COMENALE DOS SANTOS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou o *writ* na origem.

A recorrente busca a revogação do decreto de prisão preventiva, sob a alegação de que não se encontram presentes os requisitos autorizadores e de desproporcionalidade da prisão cautelar, pois é medida mais grave do que a pena a ser aplicada à paciente no caso de condenação.

Aduz, ainda, que a recorrente sofre de surtos psiquiátricos (esquizofrenia), necessitando de tratamento diferenciado, requerendo, subsidiariamente, sejam aplicadas as medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

O acórdão recorrido contém o seguinte relatório (fls. 175/176):

1. Cuida-se de habeas corpus impetrado pelo advogado Alex da Silva Dias em favor de Andressa Adelina Comenale da Cruz, sob a alegação de que a paciente está a sofrer constrangimento ilegal em virtude de ato praticado pelo Juízo da Vara Criminal da comarca de Caraguatatuba.

A paciente foi presa em flagrante em 8 de outubro de 2017, por suposta prática do crime descrito no artigo 33 caput da Lei nº 11.343/06.

O Juízo a quo converteu o flagrante em prisão preventiva.

Sustenta a impetração, em síntese, que a decisão que decretou a custódia cautelar é nula, pois carece de fundamentação concreta, além de ser padronizada e utilizada noutros casos envolvendo o mesmo ilícito penal, violando-se o disposto no artigo 93, IX, da CF. Argumenta que não se encontram presentes os requisitos da prisão preventiva, ressaltando, ademais, que a paciente é primária, possui bons antecedentes, residência fixa e dois filhos menores. Tais fatos denotam a desproporcionalidade da segregação, pois, se eventualmente for condenada, a paciente fará jus ao redutor previsto no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, devendo ser agraciada com regime aberto ou substituição da pena privativa por restritiva de direitos, nos termos da Resolução nº 5/12 do Senado Federal. Alega, ainda, que a paciente sofre de esquizofrenia e está constantemente tendo surtos dentro da penitenciária onde está recolhida, pois não estão sendo ministrados seus medicamentos. Assevera, por fim, que não se apontou motivos concretos que demonstrassem a inviabilidade da aplicação de cautelares diversas. Requer, diante disso, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão da ordem, a fim de revogar-se a prisão preventiva ou, subsidiariamente, que sejam impostas medidas cautelares diversas.

A medida liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas pela Autoridade apontada coatora.

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer de lavra dos Drs. EDUARDO MARCELO MISTRORIGO DE FREITAS e ARTHUR MEDEIROS NETO, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

A recorrente foi presa em flagrante pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

Na origem, a ação penal n. 0009380-67.2017.8.26.0126 encontra-se em fase instrutória, com audiência de instrução e julgamento designada para o dia 25/4/2018, conforme informações processuais eletrônicas disponíveis em 20/4/2018.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.875 - SP (2018/0056889-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Quanto a alegação de que a recorrente necessita de tratamento diferenciado, verifica-se do acórdão de fls. 173/178, que essa questão não foi analisada pelo Tribunal de origem, não podendo ser apreciada nesta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

A desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação da análise quanto a possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado, caso seja proferido édito condenatório, porque exige produção de prova, o que não é permitido no procedimento do *habeas corpus*. A esse respeito: AgRg no RHC 77.138/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017 e HC 360.342/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 12/09/2016.

Em relação a alegada ausência dos requisitos da preventiva, não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos do art. 312 do CPP.

A decisão de prisão assim dispôs (fls. 64/65):

[...] 4) Da necessidade concreta de medidas cautelares pessoais. Os elementos que vertem dos autos apontam para a gravidade concreta do delito, uma vez que apreendida em poder da indiciada relevante quantidade de droga, de nocividade sabidamente acentuada, em transporte intermunicipal, em circunstâncias que não se mostram nem de longe compatíveis com a posse para consumo pessoal. Com efeito, consta dos autos a apreensão de 319,23 gramas de cocaína, acondicionada de forma compatível com o transporte para posterior fracionamento, assim afeta à atividade do tráfico. Ademais, as circunstâncias em que se desenvolveu a ação, além de atestar, prima facie, a suposta prática do tráfico, consoante o disposto no art. 28, § 2º, da Lei n.º 11.343 de 2006, sugerem igualmente o envolvimento com o meio criminoso e a periculosidade social da conduta, do que se deduz o risco à ordem pública caso a indiciada permaneça em liberdade. A esse respeito, observa-se que a indiciada declara residir em São Vicente, mas, desempregada, trafegava de São José dos Campos para o Litoral Norte, na posse de nada além do entorpecente em questão. A despeito das considerações expendidas pela nobre Defesa, essa modalidade de transporte dos entorpecentes se afigura instrumental para a traficância de larga escala, o que reclama providências imediatas para acautelar a ordem pública. 5) Da insuficiência das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas diversas da prisão. As medidas cautelares, a teor do disposto no art 282, inc. II, do Código de Processo Penal, devem ser fixadas em atenção à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições do indiciado. A gravidade do crime, conforme já destacado, é elevada, ao passo que as circunstâncias pessoais da custodiada não são favoráveis, já que não exerce ocupação lícita e paira dúvida sobre a sua residência fixa, encontrada tão distante, como foi do seu afirmado domicílio. As circunstâncias do crime, a revelar o transporte regional da droga, também pesam em favor da medida mais drástica. De resto, a prática do crime de forma clandestina, sem atos ostensivos de mercancia, torna francamente inócuas as medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a reclamar a medida extrema da segregação provisória como única apta a suprir as necessidades da tutela cautelar. 6) Do cabimento da prisão preventiva. O crime supostamente praticado supera com folga o requisito do art, 313 inc. I, do Código de Processo Penal. Os indícios de materialidade e de autoria, a caracterizar o fumus comissi delicti, estão presentes, conforme já se afirmou a respeito da regularidade da prisão em flagrante de todos eles. Da mesma forma as circunstâncias já descritas como ensejadoras da necessidade de medidas cautelares pessoais são gravemente atentatórias à ordem pública e revelam prejuízo manifesto à instrução criminal e à aplicação da lei penal, o que preenche os pressupostos do art 312 do Código de Processo Penal. Por essas razões, acolhendo a douta manifestação do Ministério Público, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA, que decreto contra a indiciada Andressa Adelina Comenale da Cruz qualificada nos autos, com fundamento no art. 310, inc. II, e no art 312 do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal. Expeça-se mandado de prisão. [...]

Como já adiantado no exame da liminar, o decreto prisional apresenta fundamento válido na gravidade concreta do delito para a decretação da prisão preventiva, explicitada na quantidade do entorpecente apreendido com a recorrente, qual seja, 319,23g (trezentos e dezenove gramas e vinte e três decigramas) de cocaína, conforme auto de exibição e apreensão de fl. 54.

Pacífico é o entendimento nesta Corte Superior de que, embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga. Nesse sentido: HC n. 291125/BA – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/6/2014; AgRg no RHC n. 45009/MS – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 27/5/2014; HC n. 287055/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 42935/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – DJe 28/5/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. A esse respeito: HC n. 325.754/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) – DJe 11/09/2015 e HC n. 313.977/AL – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 16/03/2015.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0056889-9

RHC 95.875 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00093806720178260126 00430000 22260029620178260000 3345/2017 33452017 430000
93806720178260126 RI004B3IJ0000

EM MESA

JULGADO: 22/05/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDRESSA ADELINA COMENALE DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : ALEX DA SILVA DIAS - SP377122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.