



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 482.351 - SP (2018/0324052-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : ANDRE VIZIOLI DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRÉ VIZIOLI DE ALMEIDA - SP235739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFFERSON MARQUES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. **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 recomendável 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 - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, aptos a justificar a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e de entorpecente apreendido (**99 porções de cocaína, 26 pedras de crack, e 218 frascos de lança perfume**), circunstância apta a demonstrar a necessidade da manutenção de sua prisão cautelar (**precedentes**).

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



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), 19 de fevereiro de 2019 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 482.351 - SP (2018/0324052-0)

IMPETRANTE : ANDRE VIZIOLI DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRÉ VIZIOLI DE ALMEIDA - SP235739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFFERSON MARQUES DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de JEFFERSON MARQUES DA SILVA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em tese, como incurso nas sanções do artigo 33, **caput**, da Lei 11.343/2006, sendo a custódia convertida em prisão preventiva, com fundamento no requisito da garantia da ordem pública.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante a eg. Corte de origem, que denegou a ordem, nos termos do acórdão juntado às fls. 20-34, com a seguinte ementa:

""Habeas Corpus". Tráfico de drogas e associação voltada à vil atividade. Revogação da custódia indeferida através de decisão fundamentada, nada infirmo a segregação. Motivação "per relationem". Validade. Inteligência dos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Necessidade de manutenção da ordem pública. Inaplicabilidade das medidas cautelares previstas no artigo 319 do mesmo Estatuto Processual. Elucubração sobre eventuais benesses diante de eventual condenação incompatível com a estreita via eleita. Precedentes. Constrangimento ilegal não verificado de plano. Ordem denequada liminarmente, dispensadas informações da autoridade apontada como coatora".

No presente **writ**, o impetrante alega: "Nesse contexto a r. decisão vergastada está com a devida jejuna de fundamentação, e sobretudo, equivocada haja vista que não se colhe da mesma qualquer indicação precisa de que o paciente solto volte a delinquir, ou que seja ele uma ameaça ao meio social ou à credibilidade da Justiça, que irá causar qualquer embaraço a ainda, que o delito provocou real repercussão ou clamor público, ou qualquer outro motivo que pudesse abalar a ordem pública ou econômica" (fl. 4).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva e, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar diversa.

A liminar foi indeferida às fls. 99-101.

As informações foram prestadas às fls. 109-111.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 114-117, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** e, no mérito, pela denegação da ordem, conforme parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO DO WRIT. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DO STF E DO STJ (TURMAS VINCULADAS À 3ª SEÇÃO). GRANDE QUANTIDADE DE DROGA E AUSÊNCIA DE RESIDÊNCIA FIXA. FATORES CONSIDERADOS PELO ACÓRDÃO PARA MANUTENÇÃO DO DECRETO CAUTELAR. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DA ORDEM" (fl. 114).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 482.351 - SP (2018/0324052-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : ANDRE VIZIOLI DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRÉ VIZIOLI DE ALMEIDA - SP235739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFFERSON MARQUES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. **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 recomendável a concessão 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 - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, aptos a justificar a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e de entorpecente apreendido **(99 porções de cocaína, 26 pedras de crack, e 218 frascos de lança perfume)**, circunstância apta a demonstrar a necessidade da manutenção de sua prisão cautelar **(precedentes)**.

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

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.

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, o acórdão impugnado está fundamentado nos seguintes termos, **in verbis**:

"w uagiaine enuunua-se lúiiiaueiue cxn uiuein, iazau peia quai uicxisic mpoiese para relaxamento da prisão, anotando-se que havendo entorpecente no interior do imóvel, era permitido o ingresso dos policiais dada a situação de flagrância.

Outrossim, sem prejuízo do entendimento que venha a ser adotado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juiz natural da causa, vislumbro, ao menos neste momento, a presença dos requisitos da prisão preventiva.

Com efeito, o indiciado foi surpreendido com expressiva quantidade de drogas, no total de seis kilogramas, de variada espécie, bem como a quantia de aproximadamente mil reais em dinheiro, não havendo falar-se em concessão da liberdade, até porque referidas circunstâncias apontam, ao menos por ora, para a prática da traficância.

Neste contexto, há prova da materialidade, conforme auto de exibição e apreensão e exame de constatação preliminar, bem como indícios de autoria, considerando os depoimentos prestados pelo policiais que efetuaram a prisão, narrando que a droga e a quantia em dinheiro estavam na posse do indiciado.

Ademais, versando o flagrante sobre o crime de tráfico, a concessão de qualquer benesse deve ser vista com restrições, conforme se infere da disposição do artigo 5^a., inciso XLII, da Constituição Federal, sendo, pois delito inafiançável.

Deste modo, no caso, a prisão cautelar é necessária para a instrução processual, ainda não iniciada e garantia da ordem pública, uma vez que crimes desta natureza geram intranquilidade social. Além disso, a medida é imprescindível para a aplicação da lei penal, uma vez que solto poderá evadir-se do distrito da culpa, sendo que até o momento não há comprovação de que tenha residência fixa.

Por outro lado, as medidas cautelares diversas da prisão são inadequadas e insuficientes no caso em exame" (fl. 87, grifei).

Dessarte, na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, aptos a justificar a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e variedade de entorpecente apreendido (**99 porções de cocaína, 26 pedras de crack, e 218 frascos de lança perfume, totalizando 6 kg de drogas**), circunstância apta a demonstrar a necessidade da manutenção de sua prisão cautelar.

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 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" (RHC n. 121.750/DF, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Roberto Barroso**, DJe de 4/8/2014, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"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 n. 118.345/SC, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 11/3/2014, grifei).

E desta Corte Superior:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. ALEGAÇÃO SUPERADA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. VARIEDADE E NOCIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. RECORRENTE REINCIDENTE. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. Em vista da 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 do previsto no art. 319 do CPP.

No caso dos autos, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela variedade e nocividade da droga apreendida (16,99 gramas de cocaína, 10,20 gramas de crack e 10,07 gramas de maconha), bem como pelo risco de Reiteração delitiva, tendo em vista cuidar-se de réu Reincidente.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em debate está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de flagrante ilegalidade capaz de justificar sua revogação e tampouco em aplicação de medida cautelar alternativa.

*Recurso ordinário em **habeas corpus** desprovido" (RHC n. n. 80.059/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Pacionik**, DJe de 17/3/2017, grifei).*

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. ILEGALIDADE DA PRISÃO. NÃO OBSERVADA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na quantidade e na variedade das drogas apreendidas, tratando-se de doze porções de crack e três porções de cocaína, não há que se falar em ilegalidade a justificar o provimento do recurso, para a concessão do habeas corpus.

*2. Habeas corpus denegado" (HC n. 353.559/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 17/6/2016).*

Deve-se ressaltar, por último, que a presença de circunstâncias pessoais favoráveis 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.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0324052-0

HC 482.351 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1500432412018 82 150043241201882 20180000915412 22470472520188260000

EM MESA

JULGADO: 19/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDRE VIZIOLI DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRÉ VIZIOLI DE ALMEIDA - SP235739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFFERSON MARQUES DA SILVA (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 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.