



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.001 - SP (2014/0333897-3)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO COSTA DE OLIVEIRA SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ ANDRÉ PEREIRA DE QUEIROZ (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. QUANTIDADE RAZOÁVEL DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Todavia, forçoso convir que as decisões do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade da droga apreendida - 41,4g de maconha, afora os papéis com anotações detalhadas sobre o narcotráfico, circunstâncias que demonstram a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do agente.

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

5. *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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de março de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.001 - SP (2014/0333897-3)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO COSTA DE OLIVEIRA SANTOS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOSÉ ANDRÉ PEREIRA DE QUEIROZ (PRESO)

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator):**

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ ANDRÉ PEREIRA DE QUEIROZ, apontando, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, nos autos do HC 2188170-34.2014.8.26.0000, denegou a ordem impetrada, mantendo a custódia do paciente.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 11/7/2014, pela prática, em tese, do delito descrito no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, VI, todos da Lei n. 11.343/2006.

Na inicial da presente impetração, aduz a defesa não estarem presentes os requisitos necessários à decretação da prisão preventiva, haja vista se tratar de paciente primário e possuidor de bons antecedentes, além do fato de que o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça e que não haverá risco à ordem pública e à instrução criminal.

Destaca que o acórdão que denegou a ordem baseou-se apenas na gravidade em abstrato do delito de tráfico de drogas, não tendo ocorrido, portanto, fundamentação lastreada em dados concretos.

Por fim, assevera que, caso condenado, muito provavelmente será aplicada, em favor do paciente, a causa de diminuição prevista no art. 33, 4º, da Lei n. 11.343/2006,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de sorte que será fixado o regime aberto e haverá a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, o que torna a prisão cautelar uma ofensa ao princípio da proporcionalidade, pois, mesmo condenado, o paciente não ficará preso.

Pedido liminar indeferido (e-STJ fls. 37/38).

Informações prestadas (e-STJ fls. 48/94 e 96/98).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem e, em sendo conhecida, opinou pela sua denegação (e-STJ fls. 106/112).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.001 - SP (2014/0333897-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator):

Inicialmente, cumpre analisar a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

No caso, a impetração insurge-se contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada em prévio *writ*, o que, de acordo com a nossa sistemática recursal, enseja a hipótese do recurso ordinário previsto no art. 105, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal.

Dessa forma, o *habeas corpus* em tela não merece conhecimento.

Contudo, a coação ilegal apontada na inicial será analisada, a fim de verificar a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

Pela análise dos autos, observa-se que o paciente foi preso em flagrante, no dia 11/7/2014, pela suposta prática do delito descrito no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, VI, todos da Lei n. 11.343/2006.

Segundo a denúncia, com o ora paciente foram encontradas 24 porções individuais de maconha, consistentes em 41,4g, todas já embaladas e prontas para o consumo, além da quantia de R\$ 20,00 e papéis com anotações detalhadas sobre o narcotráfico (e-STJ fls. 16/17).

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, tendo o Magistrado *a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quo asseverado a sua necessidade para fins de garantia da ordem pública (e-STJ fls. 57/58).

A defesa peticionou, pugnando pela revogação da preventiva, o que foi indeferido, ressaltando o Juízo *a quo* que:

[...] para o crime imputado é inconteste a necessidade da prisão cautelar. Isto porque se trata de delito que vem abalando a sociedade brasileira, de forma que a prisão provisória é indispensável para a segurança da ordem pública [...]. (e-STJ fls. 59/60)

Inconformada, foi impetrado pedido de *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada, sob o fundamento de que inexistiu afronta ao art. 93, IX, da Constituição Federal e ao art. 312 do CPP, consoante acórdão assim ementado:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTE - ART. 40, VI, DA LEI 11.343/06 - REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PARA FINS DE CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA INCABÍVEL - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS DA PRISÃO CAUTELAR - ORDEM DENEGADA (e-STJ fl. 8)

É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

Todavia, forçoso convir que as decisões do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade da drogas apreendida - 41,4g de maconha, afora os papéis com anotações detalhadas sobre o narcotráfico, circunstâncias que demonstram a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do agente.

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.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE E ESPÉCIE DE DROGAS APREENDIDAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício 2. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

3. No caso, a decisão do magistrado de primeiro grau, embora sucinta, encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade de drogas apreendidas - 55,11g de maconha e 49,21g de cocaína -, sendo esta última altamente nociva ao usuário e à sociedade, circunstância que demonstra a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do agente.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 308.695/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 10/2/2015, DJe 23/2/2015) - (grifei).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO CRIME. REITERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. Admite-se, excepcionalmente, a segregação cautelar do agente, antes da condenação definitiva, nas hipóteses previstas no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada, em razão dos antecedentes criminais do paciente e das circunstâncias concretas do crime - o recorrente foi preso em flagrante com 11 (onze) papелotes de cocaína e outros 5 (cinco) de maconha, os quais estavam em condições propícias a serem comercializados, devido às formas de embalagem, além da quantia de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) - fatores que demonstram a necessidade da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Nos termos da jurisprudência desta Corte, as condições pessoais favoráveis, como primariedade, residência fixa e trabalho lícito não são suficientes para assegurar a liberdade, quando há elementos concretos a justificar a prisão cautelar.*

4. *Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento.* (RHC 52448/MS, Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (Desembargador Convocado do TJ/SP), Quinta Turma, DJe 12/12/2014) - (grifei).

Por fim, destaque-se que considerações sobre a pena e o regime a serem aplicados, caso o paciente venha a ser condenado, são apenas ilações, que não comportam análise na estreita via do *habeas corpus*.

Dessa forma, presentes os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal a ser sanado, de ofício, por este Superior Tribunal.

Diante de todo o exposto, **não se conhece** do *habeas corpus*, pois manifestamente incabível na espécie.

É o voto.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0333897-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 312.001 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 18962014 20140000715844 2152014 21881703420148260000

EM MESA

JULGADO: 24/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO COSTA DE OLIVEIRA SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ ANDRÉ PEREIRA DE QUEIROZ (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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.