



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 497.131 - SP (2019/0065291-9)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : MARCUS WAGNER MENDES
ADVOGADO : MARCUS WAGNER MENDES - SP140141
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIANO ANHANI (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO PARA DELITO DE PORTE DE DROGA PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO À CORRÉ. ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O *habeas corpus* não é a via adequada para discussão de autoria do crime de tráfico ou desclassificação para o delito de porte de substância para uso próprio, questões estas que demandam exame fático-probatório, incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

3. 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 previstos no art. 319 do CPP.

4. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a gravidade concreta da conduta e a maior periculosidade do paciente, evidenciadas pela natureza e quantidade de entorpecentes apreendidos – 59,6g de cocaína –, o que, somado à localização de objetos comumente utilizados no preparo e disseminação de entorpecentes, bem como ao fato de o paciente possuir outros registros criminais, inclusive pela prática do narcotráfico, revela risco ao meio social, recomendando sua custódia para garantia da ordem pública.

5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

6. A alegação relativa à possibilidade de extensão de benefício supostamente concedido à corré não foi submetida à análise do Tribunal de origem, que não se manifestou sobre a matéria. Assim, inviável qualquer exame da alegação trazida inicialmente nesta Corte Superior, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

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, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de março de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 497.131 - SP (2019/0065291-9)

IMPETRANTE : MARCUS WAGNER MENDES
ADVOGADO : MARCUS WAGNER MENDES - SP140141
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIANO ANHANI (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de LUCIANO ANHANI, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2023427-31.2019.8.26.0000.

Extraí-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 19/01/2019, convertido em preventiva (fls. 24/30) e denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (tráfico ilícito de entorpecentes). Em 7/2/2019 ao Magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de revogação da custódia.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem, que denegou a ordem nos termos do acórdão que recebeu a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS - alegação de falta de fundamentação da r. sentença que indeferiu o direito de recorrer em liberdade, tendo se baseado tão somente na gravidade concreta do crime - inocorrência - decisão que ao indeferir o direito de recorrer em liberdade faz menção à decisão anterior que decretou a prisão preventiva, afirmando permanecer o periculum in libertatis e fumus commissi delicti - validade da fundamentação per relationem - Precedentes do STJ e STF.

HABEAS CORPUS - presença do fumus commissi delicti no auto de exibição e prova oral que indica a mercancia de drogas, indicando o paciente como autor - presença do periculum libertatis pelo fato do paciente praticar o crime com alta reprovabilidade e periculosidade - quantidade da droga apreendida - prisão preventiva que não ofende o princípio da presunção de inocência - réu que possui maus antecedentes pela prática de crimes envolvendo a traficância.

HABEAS CORPUS - desproporcionalidade - inocorrência - remédio heróico que não se presta a tal discussão - indeferimento liminar. (fls. 13/23).

No presente *writ*, o impetrante alega que o paciente seria mero usuário de drogas.

Destaca ausência dos requisitos autorizadores do art. 312 do Código de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo Penal – CPP de modo que a imposição da custódia cautelar não estaria suficientemente justificada.

Sustenta que o paciente faz jus à extensão da liberdade concedida à corré.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do réu.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela expedição de alvará de soltura.

Indeferida a liminar (fls. 386/387), o Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial a ordem (fls. 390/398).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 497.131 - SP (2019/0065291-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que o *habeas corpus* não é a via adequada para discussão acerca da autoria do crime de tráfico ou desclassificação para o delito de porte de substância para uso próprio, questões estas que demandam exame fático-probatório, incompatível com a via eleita, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

Confiram-se, nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. EXAME APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PROVA COLHIDA APENAS NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

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 é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A via estreita do writ não é adequada à análise de alegações relativas à absolvição por falta de provas para a condenação, por demandar tal exame o revolvimento fático-probatório. Precedentes.

(...)

8. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena. (HC 316.472/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 1/9/2015).

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE PREJUDICADA. SÚMULA 231/STJ. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Tendo as instâncias ordinárias indicado os elementos de prova que levaram ao reconhecimento da autoria e, por consequência, à condenação, não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, pois demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via processual.

3. O pedido de aplicação da atenuante do art. 65, I, do CP, não foi objeto de análise por parte do Tribunal de origem, não podendo ser apreciado diretamente nesta Corte, sob pena de supressão de instância e, mesmo que assim não fosse, não há como aplicar tal circunstância atenuante pois a pena-base foi fixada no mínimo legal. Súmula 231/STJ.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 195.883/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 7/8/2015).

Quanto aos fundamentos da custódia, verifica-se que o Juízo de primeiro grau converteu a prisão em flagrante em preventiva destacando que:

Com efeito, os documentos acostados aos autos e os depoimentos colhidos pela Autoridade Policial comprovam a existência da infração penal, bem como indicam a participação do investigado na prática do delito de tráfico. Há inúmeros registros anteriores em livros de ocorrência do batalhão (fls 36/38).

As medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do CPP) não parecem adequadas no caso dos autos, tendo em vista que não seriam suficientes para impedir a reiteração criminal (art. 282, §6º do CPP). (fl. 29)

O pedido de revogação da custódia foi indeferido em decisão assim fundamentada:

Os requisitos da prisão cautelar do acusado foram bem analisados pela decisão proferida em audiência de custódia, convertendo a prisão em flagrante em preventiva.

Desnecessário repisar os argumentos contidos na referida decisão, os quais não restaram enfraquecidos pela argumentação trazida no pedido de concessão de liberdade provisória.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Anoto que não ocorreu nenhuma alteração na situação fática a justificar uma decisão diversa.

Embora o acusado tenha alegado ser usuário de entorpecentes, é dos autos que juntamente com as drogas, foi apreendida em sua residência uma balança de precisão, corroborando com as denúncias anônimas da prática de traficância (fls. 36/38).

Anoto que a necessidade da garantia da ordem pública remanesce, dada a hediondez do delito atribuído ao acusado.

A prisão cautelar também se faz necessária para conveniência da instrução criminal, devendo a colheita de provas ser preservada em todos os seus aspectos (fls. 171/172).

A Corte de origem manteve a segregação cautelar sob os seguintes fundamentos:

Quanto à destinação, a grande quantidade apreendida (59,6g de cocaína); as denúncias dando conta da prática da traficância as quais inclusive levaram a expedição de mandado de busca e apreensão na residência; balança, com o fim de facilitar a divisão da droga em porções individuais; celular; embora não sejam provas absolutas, indicam a destinação para terceiros.

Desta forma, por ora, possível a capitulação da conduta como tráfico de drogas.

Existem também fortes indícios de autoria, conforme prova oral colhida no inquérito, como as diversas denúncias dando conta da prática de tráfico de entorpecentes realizada pelo paciente; a apreensão da droga no interior da residência do paciente; a confissão extrajudicial da propriedade da droga 10 .

Também estão presentes as circunstâncias ensejadoras da prisão preventiva.

No caso concreto, a grande quantidade de droga apreendida, os apetrechos destinados à preparação da droga localizados no interior da residência, tais como balança; as denúncias da prática de tráfico no local; indicam a profissionalização do negócio, o que coloca em risco a saúde pública, demonstrando maior periculosidade do agente, visto o maior ataque ao bem jurídico saúde pública, justificando a prisão cautelar para garantia da ordem pública.

[...]

O paciente demonstrou na prática do crime equiparado a hediondo, tráfico ilícito, alta reprovabilidade e periculosidade, visto a grande quantidade de droga apreendida.

Observo que foi apreendida grande quantidade de entorpecente.

Sendo o crime de perigo contra a saúde pública, fica claro que tal quantidade poderia facilmente alcançar um enorme número de pessoas, circunstância que importa em maior reprovabilidade da conduta.

[...]

Ademais, o paciente ostenta maus antecedentes pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prática de crime de tráfico de drogas, o que também revela maior periculosidade e reprovabilidade da conduta. (fls. 17/20).

Quanto à segregação antecipada, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade da paciente, evidenciadas pela natureza e quantidade de entorpecentes apreendidos – 59,6g de cocaína –, o que, somado à localização de objetos comumente utilizados no preparo e disseminação de entorpecentes, revela risco ao meio social.

Ademais, a prisão também se justifica para evitar a reiteração na prática delitiva, uma vez que, conforme destacado pelas instâncias ordinárias, o paciente possui outros registros criminais, inclusive pela prática do narcotráfico.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da 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.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADES DA PRISÃO EM FLAGRANTE. QUESTÕES NÃO ENFRENTADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. As alegações sobre supostas nulidades durante a prisão em flagrante não foram enfrentadas pela Corte a quo, o que impede o conhecimento de tais matérias diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

3. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a 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 motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. Na espécie, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando as circunstâncias do caso concreto, as quais evidenciam a periculosidade do agente e sua inclinação para a prática delitiva, uma vez que, segundo se colhe dos autos, o acusado trazia consigo e mantinha guardado, no interior de estabelecimento comercial, considerável quantidade de drogas - 95,42 gramas de cocaína distribuídas em 127 microtubos - sendo enfatizado, ainda, a existência de outras anotações criminais em face do paciente, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública e de conter a reiteração delitiva.

5. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão; o contexto fático indica que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública.

7. Habeas corpus não conhecido (HC 429.693/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 12/4/2018).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. No caso dos autos, quando da prisão em flagrante do paciente, foram apreendidos 56,55 gramas de cocaína, quantidade que, aliada ao fato de o acusado possuir outras passagens criminais, justifica a sua segregação cautelar, para garantia da ordem pública, inclusive como forma de evitar a reiteração delitiva.

4. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a periculosidade do paciente indica que a ordem pública não estaria acautelada com a sua soltura.

5. Apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se o acusado será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável tal discussão neste momento preliminar.

6. Habeas corpus não conhecido (HC 419.306/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 2/4/2018).

Ressalto que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, não impede a decretação da prisão preventiva. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

3. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.) 4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/3/2016).

Por fim, no tocante ao pedido de extensão de benefício supostamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concedido à corrê, verifica-se que a irresignação não foi analisada pelo Tribunal de origem, não podendo esta Corte de Justiça realizar uma análise direta das novas alegações, sob pena de incidir em indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ACUSADO QUE RESPONDEU PRESO AO PROCESSO. GRAVIDADE CONCRETA DOS CRIMES PRATICADOS. PROBABILIDADE DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRISÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO E IRRELEVÂNCIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA AOS CORRÉUS. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, ameaçada diante da gravidade concreta dos delito denunciados.

3. Caso em que o paciente foi condenado por homicídio qualificado e quadrilha armada, praticados em concurso com outros 5 corrêus, os quais, por motivo torpe e emprego de recurso que dificultou a defesa do ofendido, em plena via pública, efetuaram diversos disparos de arma de fogo em sua direção, provocando as lesões que ensejaram o seu óbito.

4. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a perseguição criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.

5. A fuga do distrito da culpa, comprovadamente demonstrada nos autos, é motivo que reforça a necessidade de manutenção da custódia antecipada, também como forma de garantir a futura aplicação da lei penal. 6. Condições pessoais favoráveis não têm o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia, como ocorre in casu.

7. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, do pedido de extensão dos efeitos da decisão que concedeu liberdade provisória ao corrêu, sob pena de se incidir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em indevida supressão de instância, tendo em vista que tal matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

8. Habeas corpus não conhecido (HC 442.163/MA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/6/2018, DJe 28/6/2018).

HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO NAS IMEDIAÇÕES DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO SUPERADA. SÚMULA N. 52/STJ. PEDIDO DE EXTENSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA AO CORRÉU, NOS TERMOS DO ART. 580 DO CPP. QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

3. Na hipótese, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade. Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

4. Encerrada a instrução criminal com a prolação da sentença condenatória, resta superada a alegação de excesso de prazo, ex vi da Súmula n. 52/STJ.

5. O pedido de extensão ao ora paciente da liberdade provisória concedida em primeira instância ao corréu, com fulcro no art. 580 do CPP, não foi enfrentada pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

6. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

7. Na espécie, verifica-se que as decisões precedentes encontram-se fundamentadas na garantia da ordem pública, considerando as circunstâncias do caso concreto, notadamente a notícia de apreensão de uma considerável quantidade de droga - 400g de cocaína -, elemento que evidencia a sua periculosidade social, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública. 8. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

9. Habeas corpus não conhecido (HC 434.472/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/4/2018, DJe 25/4/2018).

Nesse contexto, não verifico a presença de constrangimento ilegal capaz de justificar a revogação da custódia cautelar do paciente.

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0065291-9

HC 497.131 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15000250620198260605 20188265 20190000132360 20234273120198260000

EM MESA

JULGADO: 26/03/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCUS WAGNER MENDES
ADVOGADO : MARCUS WAGNER MENDES - SP140141
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIANO ANHANI (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, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.