



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.882 - SP (2016/0151404-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WEBER CRISTIANO DA SILVA MACEDO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES COM ENVOLVIMENTO DE ADOLESCENTE. IMPETRAÇÃO QUE SE INSURGE CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU MEDIDA LIMINAR NA ORIGEM. FLAGRANTE ILEGALIDADE. SUPERAÇÃO DO ENUNCIADO 691 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA PELO JUÍZO SINGULAR. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDA PELO PARQUET. CONCESSÃO DA MEDIDA DE URGÊNCIA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA REFERIDA IMPETRAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA CONFIRMAR A CAUTELAR DEFERIDA.

1. O presente remédio constitucional foi impetrado em face de decisão singular de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deferiu a liminar pleiteada no mandado de segurança lá impetrado, o que atrairia a incidência da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, impedindo o conhecimento do writ por esta colenda Corte Superior de Justiça. Contudo, admite-se a superação do óbice contido no referido verbete sumular quando a decisão impugnada contiver flagrante ilegalidade ou for teratológica.

2. Concedida liberdade provisória, não se admite a impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para fins de atribuição de efeito suspensivo a Recurso em Sentido Estrito, que não o detém. Precedentes.

3. Ordem concedida para confirmar a liminar deferida e afastar o efeito suspensivo deferido ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 04 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.882 - SP (2016/0151404-1)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WEBER CRISTIANO DA SILVA MACEDO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de WEBER CRISTIANO DA SILVA MACEDO contra decisão de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator do MS nº 2099792-34.2016.8.26.0000, que deferiu o pleito sumário ali visado para dar efeito suspensivo a recurso em sentido estrito ajuizado pelo Órgão Ministerial em face da decisão do Juízo singular que concedeu liberdade ao paciente, determinando, outrossim, a expedição de mandado de prisão.

Extrai-se dos autos que o acusado foi preso em flagrante pela prática, em tese, do delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/2006, tendo o Juízo singular substituído a segregação pela medida cautelar prevista no art. 319, inciso I, do CPP.

Contra a referida decisão o Ministério Público ajuizou recurso em sentido estrito e, concomitantemente, mandado de segurança, que buscava a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo sido deferida a liminar para conferir efeito suspensivo ativo ao reclamo.

Alega a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a decretação da prisão do acusado, reputando ausentes os requisitos autorizadores da preventiva, previstos no art. 312 do CPP.

Enfatiza tratar-se de réu primário e com residência fixa, predcados que demonstrariam a suficiência da aplicação de medidas alternativas menos gravosas, sendo de rigor a manutenção da liberdade que lhe foi deferida.

Requer, assim, a expedição de contramandado de prisão em favor do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi deferida (e-STJ Fls. 74-78).

Solicitadas informações, que foram prestadas (e-STJ Fls. 103-107 e 110-179).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (e-STJ Fls. 183-185).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 358.882 - SP (2016/0151404-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Compulsando os autos, da leitura dos documentos que instruem a impetração, constata-se que o paciente foi preso em flagrante no dia 21-12-2015, pela prática da conduta descrita no art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso VI, da Lei de Drogas, porque mantinha em depósito 7,35 g (sete gramas e trinta e cinco centigramas) de crack e 63,25 g (sessenta e três gramas e vinte e cinco centigramas) de maconha, além de invólucros e petrechos destinados ao tráfico de entorpecentes.

Quanto aos fatos, narra a denúncia o seguinte (e-STJ Fls. 24-27):

Consta dos inclusos autos de inquérito policial que no dia 21 de dezembro de 2015, por volta de 17h30min, na Rua João Batista Jordão, nº 472, Vila Loyelo, nesta cidade e comarca de Cruzeiro, WEBER CRISTIANO DA SILVA MACEDO, qualificado a fls. 26, juntamente com o adolescente Matheus da Motta Eugênio, agindo em concurso de agentes, caracterizado pela unidade de desígnios e identidade de propósitos, vendiam e tinham em depósito para fins de tráfico 30 porções de "crack" (subproduto da cocaína), com peso líquido de 7,35g, e 05 porções de "maconha", com peso líquido de 63,25g, tudo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão a fls. 15/18 e laudo de constatação a fls. 21.

Segundo apurado, na ocasião dos fatos, policiais civis se dirigiram até a residência do adolescente Matheus da Motta Eugênio para cumprir mandado de busca e apreensão expedido em outro feito. Ocorre que, ao chegarem às imediações do local, os policiais visualizaram o denunciado WEBER e o adolescente Matheus, defronte a casa, em atividade típica da comercialização de entorpecentes, eis que eram procurados por pessoas, dirigiam-se até uma janela, apanhavam algo e entregavam a tais pessoas.

Assim, os policiais decidiram realizar a abordagem do denunciado WEBER e do adolescente Matheus, os quais, ao perceberem a aproximação policial, tentaram se evadir, sendo, contudo, capturados. Na ocasião, os policiais visualizaram o adolescente Matheus dispensar algo ao solo, o que logo constaram que se tratava de um invólucro plástico contendo algumas porções de "crack".

Busca pessoal foi, então, efetuada em ambos os abordados, tendo sido localizada em poder do adolescente Matheus a importância de R\$ 5,00 e na posse do denunciado WEBER o montante de R\$ 72,20, em notas e moedas diversas.

Na continuidade das diligências, os policiais verificaram ainda que, na janela à qual o denunciado WEBER e o adolescente Matheus se dirigiam, conforme mencionado acima, havia outro invólucro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

plástico contendo mais porções de "crack", as quais, somadas àquelas encontradas no invólucro dispensado pelo adolescente, totalizaram um montante de 30 porções de 'crack'.

Em seguida, buscas foram realizadas na residência do adolescente Matheus, onde nada de ilícito foi localizado. No entanto, na residência do denunciado WEBER, localizada no mesmo terreno, o denunciado WEBER tinha em depósito 05 porções de "maconha", além de vários invólucros plásticos destinados ao embalamento de entorpecentes e outros petrechos destinados à preparação de drogas para a comercialização. No imóvel, encontrava-se Jéssica Aparecida Teixeira, companheira do denunciado WEBER, tendo sido ela própria a indicar aos policiais onde estavam as porções de "maconha", bem como a delatar a prática de tráfico de drogas por parte de seu companheiro.

Ao receber o auto de prisão em flagrante, o Togado singular converteu a prisão em flagrante em preventiva, especialmente para garantia da ordem pública, destacando as circunstâncias do delito em que *"o investigado, previamente associado com o menor M.M.E., no dia 21 de dezembro de 2015, por volta de 17hrs30min, na Rua Batista Jordão, nº 472, Vila Loyelo, na cidade e comarca de Cruzeiro, foram surpreendidos por policiais civis em poder de 30 pedras de cocaína, em forma de crack, além de quatro tablets de Cannabis Sativa L, tudo destinado a venda a terceiros, bem como materiais para preparação, embalagem de drogas e a quantia de RS 77,00 em espécie"* (e-STJ Fl. 148).

Formulado pedido de revogação da prisão, foi concedida liberdade provisória mediante cautelares, pois entendeu o Juízo singular que *"trata-se de crime que não se encontra timbrado pela violência e grave ameaça à pessoa"* e, por outro lado, *"a quantidade de droga apreendida, isoladamente, no caso em apreço, não autoriza o decreto preventivo. Com efeito, conforme se extrai dos autos, a apreensão aponta para 7,5g de 'crack' e 63,25g de Cannabis sativa L (fls.21)", asseverando "que, no que alude à substância tida como mais danosa, a quantidade apreendida revela-se timbrada pela modicidade", demonstrando que, "neste átimo, falecem elementos denotativos do envolvimento do acusado com a grande traficância"* (e-STJ Fls. 29 e 30)

Inconformado, o Ministério Público ingressou com recurso em sentido estrito, pretendendo a cassação da liberdade provisória e a decretação da prisão preventiva do paciente e, concomitantemente, impetrou mandado de segurança para conferir efeito suspensivo à decisão impugnada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A autoridade indicada como coatora deferiu a liminar no mandado de segurança para conceder efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito interposto, determinando-se a expedição de mandado de prisão em desfavor do réu, asseverando que *"conquanto ao magistrado tenha asseverado que 'in casu' a medida excepcional não se revelava necessária, posto que a quantidade de droga apreendida se revelou 'timbrada pela modicidade', e que 'falecem elementos denotativos do envolvimento do acusado com a grande traficância' (fls. 19/21), posto que foram apreendidos apenas 30 porções de 'crack', com peso líquido de 7,35g e 05 porções de maconha, com massa líquida de 63,25g, da leitura atenta dos autos, extrai-se cenário diverso, dando conta que também foram localizados na residência de Weber 05 tabletes de 'maconha', além de vários invólucros plásticos destinados ao embalamento de entorpecentes e outros apetrechos destinados à preparação e comercialização de drogas'. Desta feita, essa circunstância, aliada ao fato de que o documento juntado no pedido de liberdade provisória comprovando residência do paciente (fl. 160), diz respeito a pessoa estranha aos autos, autoriza a concessão da medida liminar ora pleiteada"*.

Finalizando que *"vislumbra-se a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora, pois caso mantidos os efeitos da r. decisão até o julgamento do recurso em sentido estrito já proposto pelo Ministério Público, o seu eventual provimento será inócuo, uma vez que o acusado, em liberdade, poderá voltar a delinquir ou se evadir, frustrando a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal"* (e-STJ Fls. 62 e 63).

Não há notícia de que o mandado de segurança já tenha sido julgado ou de que o recurso em sentido estrito tenha sido apreciado.

Delineado o contexto fático-processual, passa-se ao exame das alegações invocadas no presente *writ*.

Inicialmente, há que se destacar que o presente remédio constitucional foi impetrado em face de decisão singular de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deferiu a liminar pleiteada no mandado de segurança lá impetrado, o que atrairia a incidência da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, impedindo o conhecimento do *writ* por esta colenda Corte Superior de Justiça.

Contudo, admite-se a superação do óbice contido no referido verbete



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sumular quando o julgado impugnado contiver flagrante ilegalidade ou for teratológica, o que foi constatado por esta Relatoria quando do exame do pedido liminar formulado no presente *mandamus*.

Quanto ao mérito, deve-se salientar que não se apreciam aqui os fundamentos da prisão preventiva, até porque ainda não foram examinados no recurso em sentido estrito, meio processual adequado, mas somente a possibilidade de manejo ou não de mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o possua.

Portanto, eventual juízo emitido nesta impetração, obviamente, não compromete o julgamento do recurso em sentido estrito. Ou seja, não há antecipação do mérito sobre a necessidade ou adequação do sequestro cautelar, o que ocorrerá posteriormente caso julgado o reclamo e venha novamente esta Casa de Justiça a ser provocada.

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LIMINAR DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM MANDADO DE SEGURANÇA PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INADMISSIBILIDADE. FLEXIBILIZAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTO VÁLIDO. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

2. É reiterada a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que não cabe a interposição de mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito contra decisão que concede liberdade provisória ao réu. Precedentes.

3. "Encontra-se este Superior Tribunal impossibilitado de apreciar a alegada ausência de preenchimento dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de supressão de instância, porquanto a Corte Estadual sequer apreciou a matéria, uma vez que o recurso em sentido estrito ainda não foi submetido ao colegiado" (HC 340.284/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 23/02/2016.)

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão que conferiu efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito, interposto pelo Ministério Público, restabelecendo a decisão proferida pelo Juiz de primeiro grau.

(HC 345.834/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 21/03/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A jurisprudência desta Corte Superior é consolidada ao inadmitir a possibilidade de impetração de mandado de segurança a fim de conferir efeito suspensivo a Recurso em Sentido Estrito interposto contra decisão que concedeu a liberdade provisória ao paciente.

A propósito, colacionam-se os seguintes precedentes das duas Turmas que compõem a Terceira Seção deste Sodalício:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO RECEBIDO COM EFEITO DEVOLUTIVO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Hipótese na qual o Tribunal a quo deferiu liminar em mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto contra sentença de pronúncia que deferira ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade.

2. Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte Superior, é incabível a impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pela acusação (Precedentes).

3. Ordem concedida para, ratificando a liminar, afastar o efeito suspensivo conferido ao recurso ministerial.

(HC 315.665/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE HOMOLOGADA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA. (I) RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MINISTERIAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO. ILEGALIDADE. (II) SUPOSTA AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA O CÁRCERE CAUTELAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (III) ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica ao inadmitir o manejo de mandado de segurança com vistas a atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pela acusação (Precedentes).

2. Se o Tribunal de origem não analisou a suposta presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, uma vez que o recurso em sentido estrito ainda não foi submetido ao Colegiado, encontra-se este Superior Tribunal impossibilitado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreciar a matéria, sob pena de supressão de instância.

3. Ordem de habeas corpus conhecida parcialmente e, nessa extensão, concedida, para, confirmando a liminar, cassar o acórdão impugnado, restabelecendo a decisão proferida pelo Juiz de primeiro grau, sem prejuízo do ulterior julgamento de mérito a ser proferido no recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Estadual.

(HC 349.502/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 04/05/2016)

Assim, tendo sido concedida ordem em mandado de segurança pelo Tribunal impetrado para conferir efeito suspensivo a recurso que não o detém, o que culminou na ordem de prisão do paciente, depara-se com flagrante ilegalidade a ser senda de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, concede-se a ordem para, confirmando a liminar anteriormente deferida, afastar o efeito suspensivo concedido ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0151404-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 358.882 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004916520158260621 20997923420168260000 4916520158260621

EM MESA

JULGADO: 04/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO
ADVOGADO	: FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: WEBER CRISTIANO DA SILVA MACEDO

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.