



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.492 - SP (2013/0184840-0)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : JOYCE NERY MOREIRA (PRESA)
ADVOGADOS : ALBERTO ABASOLO MARINO
ANDRÉ LOZANO ANDRADE
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. DESNECESSIDADE. CRIME PERMANENTE. ESTADO DE FLAGRÂNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. EVENTUAL ILEGALIDADE SUPERADA.

1. É dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante de crime permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes e da associação permanente para o narcotráfico.

2. Ademais, eventual ilegalidade do flagrante encontra-se superada, tendo em vista a superveniência de novo título a embasar a custódia cautelar, qual seja, o decreto de prisão preventiva.

PRISÃO CAUTELAR. REQUISITOS. PROVAS DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA DELITIVA. PRESENÇA. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. VARIEDADE, NATUREZA E QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, que, pelo cotejo dos elementos que instruem o *mandamus*, se fazem presentes.

2. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.

3. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada.

4. A variedade, a natureza lesiva e a elevada quantidade dos entorpecentes apreendidos com a recorrente - **12,673 kg (doze**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quilos e seiscentos e setenta e três gramas) de maconha, 87g (oitenta e sete gramas) de cocaína e 46g (quarenta e seis gramas) de crack - somados às circunstâncias em que ocorridos os crimes - após denúncia de que na residência dos réus era feito o comércio de drogas de forma habitual - são indicativos da gravidade concreta dos ilícitos que lhe são atribuídos, autorizando a conclusão pela necessidade da segregação para a garantia da ordem e saúde públicas.

5. Recurso improvido.

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, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.492 - SP (2013/0184840-0)

RECORRENTE : JOYCE NERY MOREIRA (PRESA)
ADVOGADOS : ALBERTO ABASOLO MARINO
ANDRÉ LOZANO ANDRADE
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JOYCE NERY MOREIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou a ordem no *Writ* nº 0006592-12.2013.8.26.0000, mantendo a custódia cautelar da recorrente, presa em flagrante no dia 7-1-2013, pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/2006.

Sustenta a recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que os policiais militares responsáveis por sua segregação flagrancial teriam entrado na sua residência sem autorização dos moradores e sem mandado de busca e apreensão.

Ressalta que o corréu, seu namorado, teria assumido que a substância entorpecente apreendida lhe pertenceria, e negado qualquer envolvimento da insurgente com os delitos em exame.

Observa que as denúncias anônimas, que haviam apontado a presença de drogas na sua residência, somente teriam sido recebidas após ter comparecido na 49ª Delegacia de Polícia para reclamar do comportamento inadequado de alguns policiais.

Assevera que objetos pessoais e determinado valor pertencente a sua genitora haviam desaparecido de sua casa depois da busca domiciliar acima referida.

Salienta que a manutenção da segregação processual com base na gravidade abstrata do delito violaria o princípio constitucional da presunção de inocência.

Destaca que não estariam presentes, na hipótese, os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Requeru, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso, com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão da ordem de *habeas corpus*, expedindo-se o competente alvará de soltura em seu favor, bem como que fosse enviado ofício à Corregedoria da Polícia Militar para averiguar possíveis delitos cometidos na realização da diligência de busca e apreensão.

Contrarrazoado, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça, onde o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

A liminar foi indeferida.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.492 - SP (2013/0184840-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Compulsando-se os autos, infere-se que a recorrente foi presa em flagrante delito em 7-1-2013, sendo a prisão em seguida convertida em preventiva e a recorrente denunciada, juntamente com o corréu, CÍCERO RAMALHO DE ALCANTARA, seu companheiro, pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/2006.

Consta dos autos que policiais militares, informados de que na residência da acusada e de seu companheiro estaria sendo feita a mercancia de drogas, para lá se dirigiram, onde apreenderam: *"09 (nove) tijolos de maconha prensada, pesando cerca de 10,6kg (dez quilos e seiscentos gramas), 05 (cinco) sacos plásticos, contendo maconha solta, pesando cerca de 1,28kg (um quilo, duzentos e oitenta gramas), 321 (trezentos e vinte e uma) trouxinhas de maconha, pesando cerca de 793g (setecentos e noventa e três gramas), 01 (um) saco, 1 plástico contendo cocaína, pesando cerca de 87g (oitenta e sete gramas), 01 (um), saco plástico contendo "crack", pesando cerca de 46g (quarenta e seis gramas), e 01 (um) pino plástico contendo a mesma substância. Foram encontrados, ainda, 02 (duas) balanças de precisão, 09 (nove) isqueiros, 'pacotes com elásticos e saquinhos plásticos" (fls. 155).*

O Auto de Prisão em Flagrante foi homologado, oportunidade em que decretou-se a prisão preventiva da recorrente e do outro acusado para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade do delito e para evitar a reiteração delitiva, *"uma vez que poderiam, em tese, continuar a praticar ilícito, que é de extrema gravidade e tem que ser rigorosamente combatido e, precipuamente, na salvaguarda do meio social gravemente violentado" (fls. 139),* ressaltando o togado singular que *"a acusação que pesa contra os autuados é grave, ou seja, de crime de tráfico de entorpecentes, o qual traz efeitos nefastos para a sociedade, na medida em que, incentiva a criminalidade e destrói a base desta que é a família, de modo que é necessária a sua custódia para garantia da ordem pública" (fls. 139).*

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, por considerar a manutenção da prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessária na espécie, pois *"a jurisprudência de nossos Tribunais, inclusive desta Corte, firmou-se no sentido de não outorgar aos agentes da criminalidade violenta ou organizada, enquadrando neste último conceito o tráfico de entorpecentes, o benefício da liberdade provisória"* (fls. 157).

A Corte local assentou ainda que *"o crime imputado à paciente é de extrema gravidade e comprovadamente propulsor de conflitos sociais. Assim, demonstradas a materialidade do delito e os indícios de autoria, a colocação da paciente em liberdade comprometeria a ordem pública"* (fls. 157).

O julgado atacado asseverou, por fim, que *"não se pode desconhecer que a paciente, embora tenha alegado exercer atividade laborativa lícita, não demonstrou e nem soube declinar seu endereço de trabalho. Tal fato, embora não impeça, em princípio, sua soltura, tampouco recomenda, por demonstrar que há risco para a instrução criminal e para a eventual aplicação da lei penal"* (fls. 157).

A questão referente à aduzida ilegalidade da prisão em flagrante também foi rechaçada, ao argumento de que não se extrairia a ocorrência de abuso policial, uma vez que os militares *"entraram regularmente na residência, visando apurar denúncia anônima de tráfico de entorpecentes"* e, *"em revista, encontraram .os entorpecentes mencionados, configurando situação flagrancial, hipótese prevista no artigo 5º, XI, da Constituição Federal, como exceção à regra da inviolabilidade de domicílio"* (fls. 155), não se justificando, naquele momento, *"a expedição de ofícios à Corregedoria da Polícia Militar"*, já que, *"com a colheita das provas, mostrando-se pertinente, a d. autoridade de origem poderá deferir tal diligência, ressaltando que a questão deve primeiramente ser a ela submetida, sob pena de indevida supressão de instância"* (fls. 156).

De início, afasta-se a aventada ilegalidade da prisão em flagrante, diante da desnecessidade de mandado de busca e apreensão quando se trata de situação de flagrante delito, como a que ocorreu *in casu*.

A propósito, verifica-se da doutrina:

Não há dúvida, assim, de que a busca domiciliar deve ser precedida da expedição de mandado, quando a autoridade policial ou judiciária não a realizar, pessoalmente, consoante a disciplina do art. 241 do Código de Processo Penal. No entanto, a desobediência a este preceito legal, o que poderia caracterizar ilicitude da prova, tem sido entendida pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência pátria com acerto, como mera irregularidade, que não chega a invalidar a prova da existência do delito, mormente quando se está diante do delito permanente como é v.g., o delito de tráfico de entorpecentes, possível, pois, a prisão em flagrante do proprietário da droga enquanto não cessada a permanência do delito.

(Fábio Aguiar Munhoz Soares. Prova ilícita no processo. De acordo com a Nova Reforma do Código de Processo Penal. Curitiba: Juruá Editora, 2009, p. 94.)

EUGÊNIO PACELLI, no mesmo diapasão, ao dissertar sobre o aproveitamento da prova com exclusão da ilicitude, consigna que:

A Constituição Federal de 1988, como visto, estabelece a inviolabilidade do domicílio, com o que alguém somente poderá nele adentrar, sem o consentimento do morador, para prestar socorro ou em situação de flagrante delito.

E que não haja dúvidas: a autorização constitucional para o ingresso em residência durante a situação de flagrante delito prevalece em razão do risco aos bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica, independentemente da vontade de quem seja o proprietário ou morador da residência. Assim, ainda que o delito no interior da residência esteja sendo praticado pelo seu proprietário, qualquer pessoa do povo está autorizada a ingressar na casa para a proteção dos aludidos bens (vida, liberdade sexual, patrimônio, etc.). Evidentemente, a prova assim obtida nada terá de ilícita, quer quanto à sua obtenção, quer quanto à sua produção e valoração no processo.

Nada terá de ilícita por uma razão bem simples: o Direito, salvo raras exceções, não protege as ações atentatórias contra bens e valores reconhecidos expressamente no ordenamento jurídico. De outro modo, o Direito não protege as violações praticadas contra ele mesmo (Direito).

À evidência, ninguém poderá argumentar, no interior de sua residência, que tem o direito de ali estuprar ou matar a pessoa de sua preferência, por se encontrar supostamente protegido pela inviolabilidade do domicílio. Esta inviolabilidade existe e somente existirá na medida e nos limites em que o seu titular estiver no exercício de seu legítimo direito (à intimidade, à privacidade, por exemplo).

Do mesmo modo, pelo fato de existir norma penal incriminadora da conduta de manter em depósito substância entorpecente (Lei nº 11.343/06), essa mesma pessoa não poderá alegar o seu direito à inviolabilidade do domicílio, em razão de não se encontrar no exercício de qualquer um dos seus direitos individuais. Por isso, em uma situação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

flagrante delito (de qualquer delito), o ingresso no domicílio é expressamente autorizado pela norma constitucional. (Curso de Processo Penal. 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 317/318).

Ainda sobre a busca e apreensão efetuadas quando o agente se encontra em estado de flagrância, leciona THIAGO ANDRÉ PIEROBOM DE ÁVILA:

A situação de descobertas casuais em busca e apreensão domiciliar possui similitude com o problema nas interceptações telefônicas: deve-se coibir o abuso e a arbitrariedade, não as ações de boa-fé.

Assim, se há legitimidade na intervenção inicial da entrada no domicílio, devem ser diferenciadas duas situações: (1) se os objetos a serem apreendidos constituem coisa cuja posse já constitua crime; (2) se o objeto constitui apenas prova de outro delito.

Na primeira situação, o agente está em situação de flagrância, pois se trata de crime permanente. A situação de flagrância legitima constitucionalmente a violação do domicílio (CF/88, art. 5º, XI). O requisito dos indícios (probable cause) para a violação do domicílio é validamente substituído pela legitimidade da intervenção inicial no domicílio e pelo conhecimento fortuito da situação da nova situação de flagrância. Nesse caso, é válida a apreensão dos objetos e, inclusive, a prisão do autor do delito, se presente. Como exemplo, pode ser citada a apreensão de substâncias entorpecentes, armas, obras obtidas com violação de direito autoral, cadáver, explosivos, petrechos de falsificação de moeda ou papéis públicos, desde que à evidência se trate de objetos cuja posse seja ilícita. (Provas ilícitas e proporcionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 227/228).

Desse modo, extrai-se das passagens acima colacionadas que é dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante delito da prática de crime de tráfico ilícito de entorpecentes e de associação para o narcotráfico, exatamente como ocorreu na hipótese em apreço, até porque referidos crimes são de natureza permanente.

Nessa esteira é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO FLAGRANTE SUPERADA COM O ADVENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO DE APELO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIBERDADE. MATÉRIA NÃO SUBMETIDA AO TRIBUNAL ESTADUAL.

1. O crime de tráfico de drogas é de natureza permanente, de modo que a guarda de entorpecente, em residência, autoriza a prisão em flagrante independente de ordem judicial (CF, art. 5º, XI). (...)

4. Ordem parcialmente prejudicada, e, na outra extensão, não conhecida.

(HC 174.375/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 19/04/2011)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO POR INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA INVOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. ILICITUDE DA PROVA COLHIDA. ILEGALIDADES NÃO EVIDENCIADAS.

1. Em casos de crimes permanentes, não se faz sequer necessária a expedição de mandado de busca e apreensão, sendo lícito à autoridade policial ingressar no interior do domicílio, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa, como no caso em questão, apreendendo a substância entorpecente nele encontrada.

2. Por ser dispensada a expedição do mandado de busca e apreensão, também não há de se falar em sua nulidade, por descumprimento do disposto no art. 245, § 7.º, do Código de Processo Penal.

3. Ordem denegada.

(HC 122.937/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 13/04/2009)

CRIMINAL. RHC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSE DE MUNIÇÃO PERMITIDA. NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO. INOCORRÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE ENTORPECENTE PARA USO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DO WRIT. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE CONCRETA FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DA PRISÃO NÃO DEMONSTRADA. RELAXAMENTO DO FLAGRANTE. PLEITO PREJUDICADO. POSSE DE MUNIÇÃO. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Não resta evidenciada a nulidade da busca e apreensão domiciliar, se os autos revelam razões suficientes para a suspeita da prática de crimes, ainda mais em se tratando de crime de tráfico de entorpecentes, cuja natureza é permanente, tornando desnecessária, inclusive, a expedição de mandado de busca e apreensão para a realização da diligência. (...)

X. Recurso parcialmente provido, nos termos do voto do Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 16792/GO, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005 p. 295)

A mesma orientação é retirada dos julgados do Supremo Tribunal Federal, veja-se:

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. PROVA ILÍCITA.

1. Cuidando-se de crime de natureza permanente, a prisão do traficante, em sua residência, durante o período noturno, não constitui prova ilícita. Desnecessidade de prévio mandado de busca e apreensão.

2. HC indeferido.

(HC 84772, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/10/2004, DJ 12-11-2004 PP-00041 EMENT VOL-02172-02 PP-00336 RT v. 94, n. 832, 2005, p. 474-476)

Por conseguinte, como o mandado de busca e apreensão é dispensável, não se verifica a alegada ilicitude da prisão em flagrante, não se podendo olvidar, outrossim, que a prisão agora é derivada de ordem de preventiva, ou seja, está embasada em novo título judicial, de modo que eventual ilegalidade do flagrante encontraria-se de qualquer forma superada.

Quanto aos requisitos para a preventiva, cumpre destacar que, para a sua decretação não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, que, pelo cotejo dos elementos que instruem o *mandamus*, se fazem presentes.

Ademais, a tese de fragilidade das provas quanto à participação da recorrente no crime em exame é questão que não pode ser dirimida na via sumária do *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da instrução criminal, devendo ser solucionada na sede e Juízo próprios, ou seja, na ação penal a que responde e pelo togado singular, consoante reiteradas decisões deste egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos fundamentos para a segregação antecipada, verifica-se que a prisão está embasada no previsto no art. 312 do CPP, **diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde públicas, haja vista a gravidade concreta do delito pelo qual é acusada a recorrente.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a recorrente foi denunciada pelo cometimento dos crimes dos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/2006, porque estaria associada de forma permanente ao corrêu e com ele mantinha em depósito, na casa em que residiam, para fins de mercancia ilícita, **elevadíssima quantidade de maconha, cocaína e crack, além de duas balanças de precisão e apetrechos para a separação e venda do material tóxico encontrado** (fls. 139).

A **variedade, a natureza altamente lesiva de alguns dos entorpecentes e a grande quantidade das drogas** apreendidas em poder da recorrente - **12,673 kg (doze quilos e seiscentos e setenta e três gramas) de maconha, 87g (oitenta e sete gramas) de cocaína e 46g (quarenta e seis gramas) de crack** - somados às circunstâncias em que ocorridos os crimes - após denúncia de que na residência dos réus era feito o comércio de drogas de forma habitual - bem como a falta de atividade laborativa lícita, são fatores que evidenciam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária, a bem de resguardar a ordem e saúde públicas, dada a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social da recorrente e o risco de continuidade do desenvolvimento da atividade criminosa, ou seja, para evitar-se a reiteração delitiva.

Nesse norte, o seguinte precedente, deste Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA DECRETAÇÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPERVENIÊNCIA DE FUGA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A alegação de que não há elementos de materialidade ou que indiquem a autoria do Paciente não pode ser avaliada na via estreita do habeas corpus - remédio constitucional de rito célere e cognição sumária -, pois qualquer juízo sobre a conjuntura fático-probatória é de soberania das instâncias ordinárias.

4. A prisão preventiva está suficientemente fundamentada no fato de o Paciente ser um dos principais integrantes de organização criminosa, e na quantidade e qualidade de droga apreendida (cerca de 20 (vinte) quilos de entorpecentes, entre cocaína, maconha e crack), indicando a necessidade de sua manutenção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para garantia da ordem pública.

5. "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF - HC 95.024/SP, 1.^a Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009).

[...]

7. Habeas Corpus não conhecido.

(HC 215.933/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013)

Assim, inviável a alegação de suposta ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência, pois a gravidade concreta da conduta perpetrada, revelada pelas circunstâncias em que praticados os delitos, e a possibilidade concreta de continuidade das atividades criminosas desenvolvidas pelo casal acusado, justificam a preservação da prisão cautelar na espécie.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: "*Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida*", concluindo que "*está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral*" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803)

Confira-se, a propósito, desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 44 DA LEI N. 11.343/2006. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. CUSTÓDIA CAUTELAR DECRETADA NO INTUITO DE CESSAR A REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, consoante atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

n. 104.339/SP, declarou a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 665/STF, de 7 a 11/5/2012.

3. A prisão preventiva foi decretada e mantida para garantia da ordem pública, no intuito de cessar a reiteração delitiva. Paciente que guardava em sua residência grande quantidade de drogas (setenta e nove pedras de crack e um tablete de maconha prensada) e possui anotações em sua folha de antecedentes que revelam tendência delitiva. Ilegalidade inexistente.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 243.192/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 10/12/2012)

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 33, 34 E 35, TODOS DA LEI Nº 11.343/06. EXCESSO DE PRAZO. PACIENTE ALGEMADO DURANTE A AUDIÊNCIA. TESES QUE NÃO FORAM OBJETO DO ACÓRDÃO ATACADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DELITO PERMANENTE. ART. 303 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. DECISÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA.

1. As alegações que não foram objeto do prévio writ, não sendo, por isso, enfrentadas pelo Tribunal de origem, não podem ser examinadas, agora, por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Não há que falar em ilegalidade do flagrante se, conforme registrou o Tribunal de origem, a custódia se deu também em razão da suposta associação para o tráfico de drogas, delito tido por permanente, incidindo o disposto no art. 303 do Código de Processo Penal.

3. Inexiste ilegalidade a ser reconhecida se a decisão que indeferiu a liberdade provisória do paciente e o acórdão atacado encontram-se devidamente fundamentados, demonstrando concretamente a necessidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, ressaltando as circunstâncias do delito, especialmente a grande quantidade de droga apreendida (mais de 1 kg de cocaína, porções de crack e de maconha), além dos demais instrumentos e insumos destinados à preparação de entorpecente.

4. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

(HC 138.266/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça quanto ao ponto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registre-se, por fim, que até o presente momento não existe motivo plausível para a expedição de ofício à Corregedoria da Polícia Militar competente para apurar a eventual prática de crime pelos policiais que realizaram o flagrante.

Como bem observado pela Corte originária, tal somente poderá ser feito na instância ordinária, pelo Juízo singular, a qualquer momento, desde que se verifiquem indícios de prática criminosa pelos agentes públicos.

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0184840-0

RHC 38.492 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 12471220138260050 65921220138260000

EM MESA

JULGADO: 01/10/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOYCE NERY MOREIRA (PRESA)

ADVOGADOS : ALBERTO ABASOLO MARINO

ANDRÉ LOZANO ANDRADE

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CORRÉU : CICERO RAMALHO DE ALCANTARA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.