



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.597 - SP (2015/0145276-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FABIO ROGERIO DONADON COSTA
ADVOGADO : FABIO ROGERIO DONADON COSTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDRE LUIZ PEREIRA DA LUZ (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *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 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. A prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, porquanto, na residência do paciente, foram localizadas "24 porções de maconha, R\$ 60,00 em dinheiro, além de um revólver calibre 32, contendo 3 cartuchos intactos e um picotado" e, na casa de seu irmão, foram encontrados "vários pinos plásticos vazios, três cartuchos calibre 32 e um limpador de arma, que assumiu serem de sua propriedade". Tais circunstâncias, justificam a segregação preventiva do paciente.
4. É incabível, na estreita via do *habeas corpus*, a análise de questões relacionadas à negativa de autoria, por demandarem o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.
5. *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, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2015(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.597 - SP (2015/0145276-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : **FABIO ROGERIO DONADON COSTA**
ADVOGADO : **FABIO ROGERIO DONADON COSTA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **ANDRE LUIZ PEREIRA DA LUZ (PRESO)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **ANDRÉ LUIZ PEREIRA DA LUZ** contra acórdão não ementado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-STJ, fls. 37-39).

Colhe-se dos autos que o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e 12 da Lei n. 10.826/2003.

Neste *habeas corpus*, o impetrante sustenta que: a) "os policiais militares não trouxeram qualquer indicio de mercancia no momento do flagrante" (e-STJ, fl. 5); b) "a prisão provisória decretada em desfavor do paciente não atendeu os requisitos do art. 312 do CPP, especialmente no que diz respeito à indicação de elementos concretos que, ao momento da decretação, fossem imediatamente incidentes a ponto de ensejar o decreto cautelar" (e-STJ, fl. 10); c) "se for condenado, o paciente fará jus à substituição da pena por restritiva de direitos" e "não permanecerá no cárcere em regime fechado em caso de eventual condenação" (e-STJ, fl. 12); d) "o paciente é primário, portador de bons antecedentes, conta com 26 anos de idade, tem residência física, exerce atividade lícita" (e-STJ, fl. 13).

Pleiteia a revogação da prisão preventiva do paciente ou a substituição por medidas cautelares diversas.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ, fls. 59-60).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo "não conhecimento do *habeas corpus* ou pela denegação da ordem" (e-STJ, fl. 107).

Às fls. 111-112 (e-STJ), foi informada a concessão de liminar pelo Supremo Tribunal Federal, em favor do ora paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.597 - SP (2015/0145276-4)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : FABIO ROGERIO DONADON COSTA
ADVOGADO : FABIO ROGERIO DONADON COSTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDRE LUIZ PEREIRA DA LUZ (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *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 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. A prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, porquanto, na residência do paciente, foram localizadas "24 porções de maconha, R\$ 60,00 em dinheiro, além de um revólver calibre 32, contendo 3 cartuchos intactos e um picotado" e, na casa de seu irmão, foram encontrados "vários pinos plásticos vazios, três cartuchos calibre 32 e um limpador de arma, que assumiu serem de sua propriedade". Tais circunstâncias, justificam a segregação preventiva do paciente.
4. É incabível, na estreita via do *habeas corpus*, a análise de questões relacionadas à negativa de autoria, por demandarem o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

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

No caso, não se observa a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Isso porque, 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso dos autos, a custódia cautelar do paciente foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"Dos depoimentos colhidos e do auto de prisão em flagrante não se constata, por ora, razão bastante para se alterar juridicamente o convencimento externado pela D. Autoridade Policial. Cuidando-se de crime equiparado a hediondo, inviável a concessão de fiança, nos termos do art. 323, II, do Código de Processo Penal.

Ademais, os relatos dos milicianos que efetuavam patrulhamento pelo local dos fatos, cujas denúncias davam conta ser ponto de tráfico de drogas, avistaram os autuados que empreenderam fuga e posteriormente detidos. Na residência de Bruno, mas precisamente no interior de seu quarto foram localizadas 35 porções de maconha devidamente embaladas para comercialização, além de outras oito 8 porções que, segundo suas informações, estavam escondidas na sua blusa dentro do Ginásio de Esportes do Bairro.

Na consonância do que afirmado pelos policiais, Bruno confessou que praticava o tráfico de drogas perante a Autoridade Policial.

Na sequência, em diligências na residência de André, lograram localizar 24 porções de maconha, R\$ 60,00 em dinheiro, além de um revólver, calibre 32, contendo 3 cartuchos intactos e um picotado e na casa de seu irmão encontraram uma pochete contendo vários pinos plásticos vazios, três cartuchos calibre 32 e um limpador de arma, que assumiu serem de sua propriedade.

André confessou ser o proprietário da arma de fogo e das porções de maconha e, a despeito de ter negado o propósito de traficância, restou delatado pelo comparsa Bruno.

A quantidade em dinheiro, as porções de substâncias entorpecentes apreendidas, pinos vazios, arma, limpador de arma e cartuchos, ao que se soma a confissão dos autuados, indicam, a princípio, a possibilidade da prática do nefasto comércio, inexistindo, também, qualquer informação segura e idônea de que os autuados desempenhem atividades lícitas que lhes garanta o sustento.

Adicione-se que, em caso de eventual condenação os indiciados deverão iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado, mostrando inadequada a fixação de medidas cautelares alternativas à prisão. A gravidade do crime e quantidade de pena reclusiva máxima cominada (superior a quatro anos), desautoriza a fixação de medidas cautelares.

Assim, não há qualquer excepcionalidade a justificar o afastamento da regra do artigo 44 da Lei nº 11.343/06." (e-STJ, fls. 34-36.)

Como se vê, a prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, porquanto, na residência do paciente foram localizadas "24 porções de maconha, R\$ 60,00 em dinheiro, além de um revólver, calibre 32, contendo 3 cartuchos intactos e um picotado" e, na casa de seu irmão, foram encontrados "vários pinos plásticos vazios, três cartuchos calibre 32 e um limpador de arma, que assumiu serem de sua propriedade". Tais circunstâncias, justificam a sua segregação.

Sobre o tema, os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. POSSE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. MUNIÇÕES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

3. As circunstâncias em que se deu o flagrante - em local conhecido pela intensa comercialização de entorpecentes -, somadas à apreensão de uma arma de fogo, com numeração suprimida e municada com 5 (cinco) cartuchos intactos, evidenciam a periculosidade social do acusado e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, autorizando a preventiva.

[...]

7. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 320.949/MG, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 19/08/2015.)

"PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO COM NUMERAÇÃO RASPADA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

[...]

3. Havendo elementos hábeis a justificar a custódia do paciente, não há que se falar em ilegalidade na decretação de sua prisão preventiva, tendo em vista que a fundamentação, baseada na garantia da ordem pública, encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

4. Hipótese em que se mostra devidamente fundamentada a imposição da custódia cautelar, em virtude do *modus operandi* da prática dos delitos, a posse de pistola calibre 9 mm, 16 munições do mesmo calibre e de 2 buchas de cocaína, bem como de aparatos destinados ao tráfico de drogas.

[...]

6. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 304.264/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O fato de possuir condições pessoais favoráveis, por si só, não impede a decretação da prisão preventiva (HC 297.256/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 03/12/2014; RHC 44.212/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014).

Ademais, é "indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública" (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe de 25/5/2015; HC 323.026/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 17/09/2015).

Além disso, é "descabido o argumento de desproporcionalidade do cárcere cautelar à futura pena do recorrente, porquanto só a conclusão da instrução criminal e a análise completa das diretrizes do art. 59 do Código Penal serão capazes de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável tal discussão neste momento, bem como impossível a concessão da ordem por presunção" (RHC 61.444/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 13/10/2015).

Por fim, é incabível, na estreita via do *habeas corpus*, a análise de questões relacionadas à negativa de autoria, por demandarem o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Consoante precedentes desta Quinta Turma, "o *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária" (HC 310.922/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 30/9/2015; RHC 56.440/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 17/06/2015).

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0145276-4

HC 327.597 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00015304920158260637 15304920158260637 20150000385946 20682789720158260000

EM MESA

JULGADO: 03/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FABIO ROGERIO DONADON COSTA
ADVOGADO	: FABIO ROGERIO DONADON COSTA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ANDRE LUIZ PEREIRA DA LUZ (PRESO)
CORRÉU	: BRUNO CAIQUE DE SOUZA ALVES

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 Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.