



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.485 - MG (2013/0176171-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ESTEVAO FERREIRA DE MELO E OUTROS
ADVOGADO : ESTEVÃO FERREIRA DE MELO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FLÁVIO CURY CALENZANI (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. A necessidade de cessar a reiteração criminosa é fundamento para a decretação e manutenção da prisão preventiva, a bem da ordem pública.

2. A circunstância de ter sido o agente flagrado novamente na prática de tráfico de entorpecentes quando cumpria pena por delito anterior idêntico, caracterizadora da reincidência, é motivação suficiente a autorizar a segregação antecipada a bem da ordem pública, evitando-se a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.

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 natureza altamente lesiva do entorpecente apreendido em poder do réu - *crack* - e as circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, bem demonstram a sua periculosidade social e a gravidade concreta dos delitos que lhes são imputados, autorizando a conclusão pela necessidade da segregação para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia da ordem e saúde públicas.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.485 - MG (2013/0176171-6)

IMPETRANTE : ESTEVAO FERREIRA DE MELO E OUTROS
ADVOGADO : ESTEVÃO FERREIRA DE MELO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FLÁVIO CURY CALENZANI (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de FLÁVIO CURY CALENZANI contra acórdão da 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem no *Writ* n.º 1.0000.13.028690-9/000, mantendo a decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente, ocorrida no dia 29-4-2013, em preventiva, pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35, da Lei n.º 11.343/2006.

Sustentam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a manutenção da custódia cautelar do paciente, porquanto não indicado para que seria devida, se para a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal.

Aduzem que, por isso, pleitearam o relaxamento da segregação, e não sua revogação, ao Tribunal impetrado, que, contudo, entendeu que a prisão encontraria-se motivada na garantia da ordem pública, utilizando-se ainda de argumentos para justificar os motivos pelos quais seria necessária e deveria ser mantida.

Requereram, liminarmente, que o paciente aguardasse em liberdade o julgamento final deste *writ*, e, no mérito, pugnam pelo relaxamento da prisão preventiva.

A liminar foi indeferida (fls. 123 a 125).

Informações prestadas, noticiando que o paciente foi preso em flagrante delito, tendo a custódia sido convertida em preventiva, e que o inquérito policial teria sido remetido à delegacia de polícia de origem para ultimação das diligências necessárias ao deslinde do feito, conforme requerido pelo Ministério Público (fls. 149).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela extinção do *writ* sem a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resolução do mérito ou pela denegação da ordem (fls. 162 a 168).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 271.485 - MG (2013/0176171-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional, **hipóteses incorrentes na espécie**.

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

De se destacar que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

A inicial veio desacompanhada de cópia da denúncia oferecida em desfavor do paciente, mas, compulsando-se os autos, constata-se que foi preso em flagrante delito em 29-4-2013 pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/2006, porque, juntamente com outros dois indivíduos, tinha em depósito, no interior de veículo, a quantia de R\$ 565,00 (quinhentos e sessenta e cinco reais) e uma porção de "crack", pesando 29 (vinte e nove) gramas, e no porta-malas, vários sacos plásticos para embalar drogas, uma balança de precisão e uma lâmina de estilete (fls. 111).

Consta dos autos que policiais militares, durante patrulhamento na região dos fatos, local conhecido pelo alto índice de tráfico de drogas, visualizaram o veículo VW Gol, placa HMO-2702, conduzido pelo paciente, em companhia de outros dois corréus.

Ato contínuo, os milicianos abordaram e procederam a busca pessoal nos agentes, não encontrando nada de ilícito, mas ao realizarem busca no veículo, apreenderam a referida substância entorpecente e os demais apetrechos utilizados para o preparo da droga.

Verifica-se que o Juízo singular converteu a prisão em flagrante em preventiva, sob os seguintes fundamentos:

[...]

Lado outro, no que se refere ao autuado Flávio, diante do conjunto probatório constante do APFD e, principalmente, das condições pessoais do autuado, tenho que a conversão do flagrante em prisão preventiva se apresenta como medida razoável ao presente caso.

As CAC e FAC juntadas aos autos revelam que o autuado é reincidente específico e encontrava-se, na data dos fatos, cumprindo pena pela prática do tráfico de drogas em razão de sentença condenatória proferida há pouco menos de um ano.

Ademais disto, muito embora a quantidade de droga arrecadada não seja significativa, há que se levar em conta que foram apreendidas, além dos entorpecentes, uma balança de precisão e diversas embalagens de drogas, o que indica, a princípio, efetivo e intenso envolvimento do autuado com a mercancia de entorpecentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, diante da reincidência delitiva do autuado e das circunstâncias fáticas que o envolve, as medidas cautelares diversas da prisão revelam-se insuficientes, in casu. (fls. 58 e 59)

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, nos seguintes termos:

[...]

Desta forma, em que pese não ter sido apontado, especificamente, qual o requisito do art. 312 do CPP foi utilizado para embasar a r. decisão, verifico que o d. magistrado "a quo" foi contundente em decretar a prisão preventiva do paciente como forma de garantir a ordem pública, não havendo que se falar na ocorrência de qualquer omissão.

Flávio Cury Calenzani foi preso em flagrante delito em razão da apreensão de 29g de "crack" os quais, segundo os depoimentos prestados pelos Policiais Militares que participaram da operação, são de propriedade do paciente e seriam destinados à mercancia ilícita.

[...]

[...], para a restituição da liberdade do paciente, nesta fase processual, faz-se necessário a demonstração, através de fatos concretos, de que o mesmo não possua periculosidade acentuada e que sua liberdade não colocará em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, requisitos estes demonstrados através da existência de condições pessoais favoráveis, a fim de transmitir ao julgador a segurança necessária para restituir a liberdade ao agente,.

Neste contexto, analisando as CAC e FAC do paciente (fls. 27/28 e fls. 29/32) verifica-se que o mesmo é reincidente específico, estando, inclusive, em cumprimento de pena na data dos fatos, o que evidencia que o agente é propenso à reiteração delitiva, fato que denota total desrespeito à sociedade e à Justiça, razão pela qual a manutenção de sua segregação cautelar se faz necessária como forma de assegurar a ordem pública.

[...] (fls. 112 a 115)

No presente caso, de uma simples leitura da decisão que converteu o flagrante em preventiva, constata-se que o Juízo singular fundamentou a segregação cautelar do paciente nos requisitos e fundamentos do art. 312 do CPP, diante da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde públicas, haja vista a necessidade de fazer cessar a reiteração delitiva, haja vista a reincidência específica do agente.

Com efeito, conforme destacado pelo Juízo Singular, o paciente registra antecedentes criminais e é reincidente específico, encontrando-se, na data dos fatos, cumprindo pena pela prática do delito de tráfico de entorpecentes em razão de sentença condenatória proferida há pouco menos de um ano (fls. 59), circunstância que revela a propensão à prática delitiva e bem demonstra a sua efetiva perniciosidade ao meio social e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima.

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, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELA REITERAÇÃO CRIMINOSA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE RECOMENDA A MEDIDA CONSTRITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública.

2. No caso, há fortes indicativos de que a atividade criminosa era reiterada, tendo em vista que o Paciente é reincidente no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cometimento do delito de tráfico ilícito de drogas, o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social. Precedentes.

3. Habeas corpus denegado.

(HC 242.280/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 13/08/2012)

Ademais, como bem observado pelo Tribunal impetrado, o paciente foi autuado em flagrante pelo cometimento dos crimes dos arts. 33, *caput*, e art. 35, ambos da Lei nº 11.343/06, por transportar em seu automóvel, juntamente com outros dois corréus, **uma porção de "crack" pesando 29 (vinte e nove) gramas**, a quantia de R\$ 565,00 (quinhentos e sessenta e cinco reais), além de objetos utilizados no preparo da droga para a comercialização.

A **quantidade e a natureza altamente lesiva do entorpecente** apreendido em poder do paciente e as circunstâncias em que se deu a sua prisão em flagrante - em local conhecido como ponto de venda de entorpecentes, na posse de grande quantidade em dinheiro e de apetrechos utilizados no preparo do material tóxico para a venda proscrita - são fatores que, somados, evidenciam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária, dada a potencialidade lesiva da infração e a sua periculosidade social.

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

PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÕES. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. TESE NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

- A alegação de inocência não foi apreciada pelo Tribunal de origem, o que impede o seu conhecimento por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

- A jurisprudência deste Tribunal Superior tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do CPP. Isso porque a liberdade, antes de sentença condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

- A custódia cautelar se mostra necessária para a garantia da ordem pública, diretamente ameaçada pela periculosidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente, revelada nas circunstâncias que envolveram o fato criminoso, dada a apreensão de variada e expressiva quantidade de entorpecentes (1,7g de maconha; 85g de cocaína, distribuídos em 35 pedras de "crack" e 58 pedras de "crack"; 86 porções de cocaína), dos instrumentos usados para o preparo e embalo das drogas (balança de precisão; peneira; martelo e seis telefones celulares), além da significativa quantia em dinheiro (R\$ 3.260,00) e munições.

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(RHC 36.489/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 10/05/2013)

Assim, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a prisão preventiva do paciente, pois as condições pessoais do agente e as circunstâncias do delito, justificam a sua preservação na espécie.

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.

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente incabível, não se conhece do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0176171-6

HC 271.485 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0024131775595 02869097320138130000 10000130286909000 2013008853039001
20130240026460050022 24131775595 2869097320138130000

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

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

IMPETRANTE : ESTEVAO FERREIRA DE MELO E OUTROS
ADVOGADO : ESTEVÃO FERREIRA DE MELO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FLÁVIO CURY CALENZANI (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

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 Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.