



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.770 - SC (2012/0207337-4)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : **HONÓRIO NICHELATTI JUNIOR**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
PACIENTE : **LUIS HENRIQUE LAUS (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA DE PROVA. INVIABILIDADE. 3. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. NÃO CABIMENTO. 5. ORDEM NÃO CONHECIDA.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a adotar decisões no sentido de não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Não é possível conhecer da alegação de negativa de autoria quando as instâncias ordinárias reconheceram a existência de indícios suficientes aptos a justificar a decretação prisão cautelar do acusado, visto que a desconstituição desse entendimento exige uma análise profunda das provas, procedimento incompatível com a via estreita do **habeas corpus**.

3. A manutenção da prisão preventiva justifica-se para resguardar a ordem pública, em razão da inequívoca periculosidade do agente, evidenciada pela quantidade e variedade de droga apreendida no momento da abordagem a saber: 1.0000 (mil) comprimidos de **ecstasy** e a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e no apartamento do paciente: 10 (dez) buchas de "MDMA" (metilenodioximetanfetamina), 65 (sessenta e cinco) comprimidos de **ecstasy**, diversas substâncias anabolizantes e mais R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais.

4. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia preventiva, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas, razão pela qual são inaplicáveis ao caso em análise.

5. Ordem não conhecida.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.770 - SC (2012/0207337-4)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Luis Henrique Laus, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 18/7/2012, medida convertida em preventiva no dia no dia 20/7/2012, pela suposta prática do crime previsto no art. 33, **caput**, da Lei nº 11.343/2006 e art. 273, § 1º-B, V e VI, do Código Penal.

A defesa impetrou **habeas corpus** na Corte Estadual alegando que a prisão é excessiva, porquanto ao caso concreto podem ser aplicadas as medidas cautelares diversas previstas no art. 319 do CPP. Argumentou, ainda, haver excesso de prazo para o oferecimento da denúncia, motivos que justificam a concessão da liberdade provisória. O Tribunal denegou a ordem e o acórdão recebeu a seguinte ementa (fl. 41):

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA OFERECIMENTO DA DENÚNCIA – PEÇA JÁ OFERECIDA E RECEBIDA – EVENTUAL IRREGULARIDADE SUPERADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA – MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – DECISÃO FUNDADA EM ELEMENTOS CONCRETOS – IMPOSSIBILIDADE DE SE APLICAR MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO – PEDIDO DE ORDEM DENEGADO.

O impetrante alega, no presente **writ**, ausência de elemento que indique ser o paciente comerciante de drogas. Sustenta, também, que não estão presentes os requisitos legais para a manutenção da prisão preventiva do paciente, não havendo, no decreto de prisão cautelar, nenhum elemento fático que justifique os fundamentos utilizados na decisão.

Diante disso, busca a concessão da liberdade provisória ou a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O pedido liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 174/175.

As informações foram prestadas às fls. 184/205.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 210/212.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.770 - SC (2012/0207337-4)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O remédio constitucional do **habeas corpus** nasceu historicamente como uma necessidade de contenção do poder e do arbítrio do Estado. A Carta Magna de 1988 manteve a garantia constitucional, prevista, sabemos todos, desde a Constituição Republicana, destacando no inciso LXVIII do art. 5º que "conceder-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder". O Código de Processo Penal, no mesmo diapasão, dispõe no art. 647, que "dar-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar".

Enquanto não encontre eu, nos dispositivos mencionados acima, argumentos para elastecer o cabimento do remédio constitucional a questões que não envolvem diretamente o direito de ir, vir e ficar do indivíduo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, talvez como reflexo da redemocratização do país depois de mais de vinte anos de ditadura militar, na intenção de proteger o cidadão, foi ampliando, aos poucos, o cabimento do **habeas corpus** a fim de salvaguardar direitos que apenas indiretamente poderiam refletir na liberdade de locomoção.

No entanto, parece-me que se foi além da meta – proteção do direito fundamental à liberdade de locomoção –, quem sabe se não se tomou a nuvem por Juno; passou-se a admitir, fora das hipóteses de cabimento previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal, a impetração de **habeas corpus** como meio ordinário de impugnação, ainda que ausente ameaça concreta e imediata ao direito de ir, ficar e vir, inviabilizando, conseqüentemente, a proteção judicial efetiva, tendo em vista que a duração indefinida do processo compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

humana, "na medida em que permite a transformação do ser humano em objeto dos processos estatais". (MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 2ª Edição. São Paulo. Saraiva. 2008. p. 100.)

Em razão disso, consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do remédio constitucional, destacando-se que o **habeas corpus** é antídoto de prescrição restrita, que se presta a reparar constrangimento ilegal evidente, incontroverso, indisfarçável e que, portanto, se mostra de plano comprovável e perceptível ao julgador. Logo, não se destina à correção de equívocos ou situações as quais, ainda que eventualmente existentes, demandam para sua identificação e correção o exame de matéria de fato ou da prova que sustentou o ato ou a decisão impugnada.

Mais que isso, observou a jurisprudência desta Corte ser o **habeas corpus** remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico, de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário (AgRg no HC n.º 239.957/TO, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 11/6/2011 e HC n.º 201.483/SP, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJe de 27/10/2011).

O Supremo Tribunal Federal, atento a essa evolução hermenêutica, passou a proferir decisões no sentido de não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinário constitucional. A mudança jurisprudencial consolidou-se a partir dos seguintes julgamentos: **Habeas Corpus** n.º 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; **Habeas Corpus** n.º 104.045/RJ Relatora a Ministra Rosa Weber; **Habeas Corpus** n.º 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux e **Habeas Corpus** n.º 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão aqui têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do **writ**, cujas origens me parece terem sido esquecidas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, a par de não se ter utilizado, na espécie, do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, passo à análise das questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se, desse modo, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

Busca-se, na presente impetração, a revogação da prisão preventiva do paciente.

Colhe-se dos autos que o Tribunal Estadual denegou a ordem originária com base nos seguintes motivos (fls. 42/44):

2 Na hipótese, a conversão do flagrante em prisão preventiva teve como pressupostos a comprovação da materialidade do delito, a presença de fortes indícios de autoria, bem como a visualização dos requisitos ensejadores da prisão preventiva, especialmente a garantia da ordem pública.

Eis a decisão prolatada pelo Magistrado da 2ª Vara Criminal da comarca de Itajaí:

Após compulsar os autos, percebo, de plano, que a conversão da prisão em flagrante em preventiva é de rigor, para albergar a ordem pública e a instrução processual (art. 312, do CPP).

Isto porque, depreende-se do caderno indiciário elementos concretos acerca da materialidade, em razão do auto de apreensão (fls. 14-8) e do laudo de constatação (fls. 23-5).

Outrossim, destaca-se a existência de indícios suficientes de autoria, pois, os policiais federais, munidos de informações sobre o transporte e comércio de entorpecentes sintéticos (ecstasy), empreenderam esforços para desvendar a prática delitiva.

A notícia crime, aliás, descrevia as características do autuado, de alcunha "Rico". Assim, após identificar a pessoa de "Rico", como sendo Luis Henrique Laus, residente nesta Comarca, foram realizadas campanhas no local de sua moradia. No dia dos fatos, ao perceberem a chegada de um veículo com placas de São José/SC, e por já terem visualizado o mesmo automóvel em outras ocasiões, resolveram abordar, tanto Luis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como o condutor do carro, de nome Anderson Koerich Staimbach. No ato da abordagem, foram localizados com este mil comprimidos de "ecstasy" (estupefaciente sintético de uso em festas eletrônicas) e com aquele foram encontrados a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Após, em buscas no apartamento de Luís foram ainda desvendados 10 (dez) buchas de "MDMA" (metilenodioximetanfetamina), 65 (sessenta e cinco) comprimidos de "ecstasy", idênticos aos de Anderson, diversas substâncias anabolizantes e mais R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais.

Tais considerações, de per si, seriam suficientes para a conversão da prisão flagrancial em preventiva, veja-se: [...] Se tanto não bastasse, destaco ainda a natureza e quantidade das entorpecentes apreendidas com os indiciados (ecstasy e MDMA), os quais possuem malefícios devastadores ao ser humano, destruindo-o.

Ademais, consigno que este tipo de estupefaciente é muito difundido entre a população jovem, frequentadora de festas eletrônicas, com alcance principalmente nas classes média e alta da Sociedade. Entretanto, seus objetivos não divergem muito dos demais entorpecentes que estão espalhadas pela mazelas da Sociedade.

Assim, a repreensão e o afastamento das pessoas que facilitam sua venda devem prevalecer em detrimento da liberdade dos autuados.

Ressalto que Anderson Koerich é estranho ao distrito da culpa, residente em Palhoça/SC, demonstrando que sua prisão servirá para resguardar a instrução processual.

Por outro lado, não se vislumbra a possibilidade de aplicação das medidas cautelares estabelecidas no Código de Processo Penal, em sua nova redação, a uma, porque não enquadrados nas condições previstas no art. 318; a duas, pois, as alternativas descritas no art. 319 são insuficientes ao caso concreto, de sorte que a manutenção da segregação revela-se mais adequada.

De igual modo, não se concede a fiança, porque inafiançável, a teor do que dispõe o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal. (fls. 61/62).

Do mesmo modo, a decisão que indeferiu o pleito de revogação da prisão preventiva assim destacou:

Após compulsar os autos, percebo que os vetores do art. 312 do Código de Processo Penal continuam inalterados. A uma, porque a fundamentação de fls. 30/32 permanece intacta. A duas, pois, predados objetivos (residência, trabalho lícito e primariedade) não servem para afastar a custódia cautelar de plano, quando outros a amparam (materialidade, indícios de autoria e necessidade de resguardo da sociedade).

[...]

Se tanto não bastasse, o fato de o acusado estar na posse da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) parece um pouco contraditória com sua vida financeira. Isto porque, como uma pessoa que recebe a quantia, mensalmente, de R\$ 1.700,00 (mil e setecentos reais), como denota à fl. 72, pagando aluguel, junto com sua provável cônjuge (s Sra. Giovana Nolasco Giangrecco), de R\$ 1.000,00 (mil reais), mais R\$ 300,00 (trezentos reais) de condomínio, como se depreende do sinalagma de fls. 73-6, sem qualquer outra renda, teria vultosa pecúnia consigo.

Outrossim, a ordem pública merece ser protegida, pois estamos diante de uma entorpecente extremamente perigosa, de uso frequente em festas eletrônicas, as quais possuem uma contumácia em nossa região, como "baladas" que varam a noite e colocam toda a sociedade em desabrigo aos usuários.

Por fim, na posse do indiciado foram apreendidos não só ecstasy, mas também drogas sintéticas, como MDMA (metilenodioximetanfetamina), anabolizantes e hormônios para crescimento (Hormotrop). (fl. 120)

Percebe-se, pois, que a conservação da prisão tornou-se necessária, diante da extensão e gravidade concreta do delito em tese perpetrado pelo paciente, além do acautelamento social, merecendo pronta ação da Justiça.

Segundo consta do acórdão impugnado, além da comprovada materialidade do delito existem fortes indícios da autoria. Do mesmo modo, a decisão singular que converteu a prisão em flagrante em preventiva destacou "a existência de indícios suficientes de autoria, pois, os policiais federais, munidos de informações sobre o transporte e comércio de entorpecentes sintéticos (ecstasy), empreenderam esforços para desvendar a prática delitiva" (fl. 78).

Observe-se que "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." (HC nº 241.610/AL, Relator o Ministro Jorge Mussi, DJe 17/10/2012).

Diante disso, não é possível conhecer da alegação de negativa de autoria quando as instâncias ordinárias reconheceram a existência de indícios suficientes aptos a justificar a decretação prisão cautelar do acusado, visto que a desconstituição desse entendimento exige uma análise profunda das provas, procedimento incompatível com a via estreita do **habeas corpus**.

No mais, o acórdão impugnado apresentou fundamentação concreta para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manutenção da prisão cautelar, evidenciada pela quantidade e variedade de droga apreendida com o paciente e outro denunciado no momento da abordagem: 1.0000 (mil) comprimidos de **ecstasy** e a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e no apartamento do paciente: 10 (dez) buchas de "MDMA" (metilenodioximetanfetamina), 65 (sessenta e cinco) comprimidos de **ecstasy**, diversas substâncias anabolizantes e mais R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais -, o que atrai a incidência do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, em virtude da necessidade de preservar-se a ordem pública.

Nesse sentido:

A - AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR FUNDAMENTADA NA QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA APREENDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO. AUSÊNCIA. PROCESSAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO LIMINAR.

[...]

4. No caso dos autos, além de o writ ter sido impetrado em substituição ao recurso ordinário constitucional, inexistente constrangimento ilegal manifesto, apto a justificar a concessão da ordem de ofício, pois a prisão cautelar dos pacientes está fundamentada na quantidade e variedade da droga apreendida (um tablete de maconha e cento e vinte e oito comprimidos de ecstasy).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC nº 258.719/MG, Relator o Ministro **Sebastião Reis Júnior**, DJe 10/12/2012)

B - CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 44 DA LEI 11.343/07. VEDAÇÃO LEGAL. APREENSÃO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTAÇÃO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA

[...]

III. A grande quantidade da droga apreendida em poder do réu - 1.300 comprimidos de ecstasy; barra de maconha prensada; ampolas de substância para tratamento animal, Tratex, anabólicos, medicamentos sintéticos e haxixe -, demonstra a gravidade concreta da conduta praticada, tornando necessária a manutenção da custódia para garantir a ordem pública. Precedentes desta Corte.

IV. Ordem denegada.

(HC nº 211.921/MG, Relator o Ministro **Gilson Dipp**, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

23/09/2011)

Ressalte-se que a análise dos fundamentos indicados pelas instâncias ordinárias a fim de justificar a segregação preventiva deve ser feita com abstração das possibilidades, à luz dos elementos de convicção contidos no decreto de prisão. Em outras palavras, na via estreita do **writ**, a abordagem do julgador deve ser direcionada à verificação da compatibilidade entre a situação fática retratada na decisão e a providência jurídica adotada. Dessa forma, se os fatos mencionados na origem são compatíveis e legitimam a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há ilegalidade a ser sanada nesta via excepcional.

Por fim, estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia preventiva, a bem do resguardo da ordem pública e da instrução criminal, conforme visto acima, e ante a gravidade dos fatos, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas, razão pela qual inaplicáveis ao caso em análise.

Inexiste, portanto, constrangimento ilegal a ser sanado na presente via.

Ante o exposto, não conheço da impetração.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0207337-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 255.770 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20120583879 33120127337

EM MESA

JULGADO: 05/02/2013

Relator

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

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 : HONÓRIO NICHELATTI JUNIOR

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : LUIS HENRIQUE LAUS (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 Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.