



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.711 - SP (2017/0033466-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : EDER CARLOS LOPES FERNANDES
ADVOGADO : EDER CARLOS LOPES FERNANDES - SP311283
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAICON FERREIRA (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. EXCESSO DE PRAZO. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JULGAMENTO DO HC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA. ILEGALIDADE. NÃO VERIFICADA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. A estreita via do recurso em *habeas corpus* não comporta aprofundada dilação probatória o que inviabiliza a análise de tese concernente à negativa de autoria que será analisada no cerne da ação penal.
2. Matérias não enfrentadas na Corte de origem não podem ser analisadas diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.
3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior que o *habeas corpus*, porquanto vinculado à demonstração de plano de ilegalidade, não se presta a dilação probatória, exigindo prova pré-constituída das alegações, sendo ônus do impetrante trazê-la no momento da impetração, máxime quando se tratar de advogado constituído.
4. Apresentada fundamentação concreta para o decreto de prisão preventiva, explicitada na quantidade e diversidade da droga apreendida - *trinta e quatro eppendorfs providos com cocaína, com peso aproximado de 24,38g (vinte e quatro gramas e trinta e oito decigramas), quatro porções de maconha, compeso de 105,20g (cento e cinco gramas e vinte decigramas), duas pedras de crack, com peso aproximado de 1,93 (um grama e noventa e três decigramas), bem como vinte e uma porções menores de maconha, pesando aproximadamente 111,93g (cento e onze gramas e noventa e três decigramas)*, não há que se falar em ilegalidade da prisão.
5. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Os Srs. Ministros Antonio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de setembro de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.711 - SP (2017/0033466-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : EDER CARLOS LOPES FERNANDES
ADVOGADO : EDER CARLOS LOPES FERNANDES - SP311283
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAICON FERREIRA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* no qual se busca a revogação da prisão preventiva sob a alegativa de negativa de autoria, de ausência dos requisitos e fundamentos para manter a custódia cautelar e de excesso de prazo para a formação da culpa.

Aduz, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa em razão da falta de intimação do defensor para apresentação de sustantação oral no julgamento do *writ* na origem. Requer, subsidiariamente, aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

O acórdão combatido está assim ementado (fl. 40):

Habeas corpus Tráfico Ilícito de entorpecentes Revogação da prisão preventiva por ausência de fundamentação Impossibilidade Presentes os requisitos do art. 312, do CPP Prisão preventiva mantida Ordem denegada.

O paciente, MAICON FERREIRA, foi preso em flagrante pela prática do delito previsto nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

Na origem, a ação penal n. 0000397-81.2016.8.26.0557/SP encontra-se na fase instrutória, com audiência de instrução e julgamento designada para 2/10/2017, conforme informações processuais eletrônicas disponíveis em 13/9/2017.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.711 - SP (2017/0033466-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Inicialmente, mostra-se descabida a pretensão de análise acerca da autoria do delito, ao passo que demandaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, incompatível com a via eleita, devendo as alegações serem formuladas e comprovadas no cerne da ação penal de ampla cognição.

No tocante ao excesso de prazo, tem-se que a questão não chegou a ser abordada pela Corte de origem, verificando-se, assim, que a matéria ventilada no presente *writ* não pode ser analisada por este Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fato que obsta a análise da questão por este Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância. Nesse sentido: RHC 75.132/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 04/11/2016 e RHC 58.444/TO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 13/05/2015.

Quanto à questão do cerceamento de defesa por ausência de intimação do defensor, tem-se que a peça inicial veio desacompanhada de qualquer documentação comprobatória do pedido de sustentação oral.

Ocorre que é pacífico o entendimento desta Corte Superior que o *habeas corpus*, porquanto vinculado à demonstração de plano de ilegalidade, não se presta a dilação probatória, exigindo prova pré-constituída das alegações, sendo ônus do impetrante trazê-la no momento da impetração, máxime quando se tratar de advogado constituído (AgRg no HC n. 289076/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Regina Helena Costa – DJe 19/5/2014; AgRg no HC n. 291366/PE – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 29/5/2014; HC n. 269077/PE – 6ª T. – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – DJe 2/6/2014).

Sobre a necessidade da prisão, o decreto de prisão preventiva restou assim fundamentado (fl. 64):

[...]A prisão em flagrante está formalmente em ordem, uma vez que foi realizada com base no artigo 302 do Código de Processo Penal, inexistindo qualquer irregularidade a ser declarada, de modo que deixo de relaxar a prisão cautelar dos investigados. Também não é o caso de concessão de liberdade provisória, uma vez que não se afigura de plano, a presença de nenhuma causa de exclusão da punibilidade ou da culpabilidade na conduta, estando, assim, presente o requisito previsto no artigo 312 do Código de Processo Penal. De igual forma, não há que se falar em arbitramento de fiança ou aplicação de medidas cautelares. E mais, a Lei nº 8.072, de 25.07.1990, determina que o tráfico de entorpecentes, delito equiparado a crime hediondo, é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insuscetível de fiança (artigo 2º, inciso II, pela redação dada pela Lei nº 11.464/07). No caso concreto, deve ser acolhida a representação do Ministério Público, convertendo-se a prisão em flagrante em prisão preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, da Lei nº 12.403/11, uma vez que há indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, consistentes no auto de prisão em flagrante delito (fls. 3/17) e boletim de ocorrência (fls. 24/29), em que foram ouvidos os policiais militares Willians João Alves Primo e Ronaldo Adriano Lopes (fls. 5/7 e 9/11) e o policial civil Clóvis Luiz Ferreira (fls.12/13), bem como auto de exibição e apreensão (fls. 30/33) e laudo de constatação provisória (fls. 45/48), verificando-se, mesmo em sede de cognição rasa, a presença dos requisitos para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, da Lei nº 12.403/11, com a necessidade de estancamento da mercancia proscrita narrada nos autos. **Em prol da ordem pública, deve-se verificar que, em análise rasa, os autuados guardavam e mantinham em depósito, trinta e quatro eppendorfs providos com cocaína, com peso aproximado de 24,38g (vinte e quatro gramas e trinta e oito decigramas), quatro porções de maconha, com peso de 105,20g (cento e cinco gramas e vinte decigramas), duas pedras de crack, com peso aproximado de 1,93 (um grama e noventa e três decigramas), bem como vinte e uma porções menores de maconha, pesando aproximadamente 111,93g (cento e onze gramas e noventa e três decigramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.** Quanto à conveniência da instrução criminal e garantia de aplicação da lei penal, há nos autos elementos suficientes, por ora, para manutenção da custódia cautelar, sendo necessária melhor apuração da traficância atribuída aos autuados em associação, sendo que soltos poderão influir nas investigações que se sucederão. Por último, o crime previsto no artigo 33 da Lei 11.343/2006 é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos (artigo 313, I, CPP). **Decisão.** Assim, nos termos da Lei nº 12.403/2011, que deu nova redação ao disposto no artigo 310 do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante em preventiva de CAÍQUE FERREIRA, ALINE KATIANE DE SOUZA, MARCO ANTONIO FERREIRA e MAICON FERREIRA, qualificados nos autos, estando presentes os requisitos dos artigos 312 e 313 ambos do Código de Processo Penal, expedindo-se o respectivo mandado de prisão preventiva.[...].

Como se vê, a decisão que decretou a prisão preventiva, apresentou fundamento idôneo, explicitada na quantidade e diversidade da droga apreendida - trinta e quatro eppendorfs providos com cocaína, com peso aproximado de 24,38g (vinte e quatro gramas e trinta e oito decigramas), quatro porções de maconha, com peso de 105,20g (cento e cinco gramas e vinte decigramas), duas pedras de crack, com peso aproximado de 1,93 (um grama e noventa e três decigramas), bem como vinte e uma porções menores de maconha, pesando aproximadamente 111,93g (cento e onze gramas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

noventa e três decigramas).

Pacífico é o entendimento nesta Corte Superior de que, embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga. Nesse sentido: HC n. 291125/BA – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/6/2014; AgRg no RHC n. 45009/MS – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 27/5/2014; HC n. 287055/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 42935/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – DJe 28/5/2014.

Ademais, havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. A esse respeito: HC n. 325.754/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) – DJe 11/09/2015 e HC n. 313.977/AL – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 16/03/2015.

Ante o exposto, voto por denegar o *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 388.711 - SP (2017/0033466-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Senhor Presidente, fico vencido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0033466-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 388.711 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003978120168260557 00014178920168260660 14178920168260660 20160000907587
22223709620168260000 3978120168260557

EM MESA

JULGADO: 26/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDER CARLOS LOPES FERNANDES
ADVOGADO : EDER CARLOS LOPES FERNANDES - SP311283
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAICON FERREIRA (PRESO)

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.