



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.419 - SP (2016/0290601-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADENILSON DE MEDEIROS BARBOSA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando as circunstâncias do caso concreto, uma vez que foi encontrada junto ao acusado significativa e variada quantidade de drogas – 82 pedras de *crack*, embaladas separadamente, uma porção maior da mesma droga e 4 pinos contendo cocaína -, apreendidas juntamente com certa quantia em dinheiro, elementos estes que demonstram a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do paciente, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública.

4. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes.

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.419 - SP (2016/0290601-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADENILSON DE MEDEIROS BARBOSA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ADENILSON DE MEDEIROS BARBOSA – preso cautelarmente no dia 24/9/2016 de denunciado pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 – contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Na ação originária, a defesa alegou constrangimento ilegal na prisão preventiva e o Tribunal impetrado, contudo, denegou a ordem, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 15):

HABEAS CORPUS - Revogação da prisão preventiva: Inviabilidade — decisão devidamente fundamentada. Ordem denegada.

Na presente ação, o impetrante alega, em síntese, que o decreto prisional apresenta fundamentação genérica, aponta apenas a gravidade abstrata do delito fazendo referência ao art. 312 do CPP, o que é insuficiente para justificar a prisão preventiva do paciente.

Diante disso, pede, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão cautelar.

O pleito urgente foi indeferido (e-STJ fls. 35/36).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 43/44), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 50/56).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.419 - SP (2016/0290601-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, cumpre analisar a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do *habeas corpus*, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

No caso, a impetração insurge-se contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada em prévio *writ*, o que, de acordo com a nossa sistemática recursal, enseja a hipótese do recurso ordinário previsto no art. 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal.

Dessa forma, o *habeas corpus* em tela não merece conhecimento.

Contudo, a coação ilegal apontada na inicial será analisada, a fim de verificar a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação, de ofício, por este Superior Tribunal de Justiça.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva encontra-se assentada nos seguintes termos (e-STJ fls. 12/13):

(...) Não há como deferir-lhe a liberdade, neste momento, pois necessário resguardar a ordem pública, já que a sociedade se vê constantemente atormentada pela prática de latos como presente, ensejadores de crimes patrimoniais, de desestabilização familiar e de violência, em termos gerais.

Consigne-se, ainda, que no local indicado o autuado foi abordado com as mesmas características e vestimentas informadas, sendo que em revista pessoal, com ele foi encontrada a quantia de R\$ 220,00, além de ser localizadas nas proximidades do local da autuação, 82 pequenas pedras de crack, embaladas separadamente, uma porção maior da mesma droga e 04 pinos contendo cocaína, conforme denota-se das oitivas dos policiais militares, estando, por fim, presente o risco de se frustrar a aplicação da lei pena, já que não há garantias de que o ora acusado, uma vez posto em liberdade, não frustrará o regular andamento do feito, subtraindo-se à ação da justiça criminal.

No momento, não há possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares, pois não há aparato de fiscalização adequado. (...)

O Tribunal de origem, por sua vez, em sede de *habeas corpus* lá impetrado, também manteve a segregação do paciente, aduzindo os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 16/17):

(...) E no caso dos autos, a necessidade da prisão preventiva está atrelada essencialmente ao resguardo da ordem pública, haja vista as particularidades do caso concreto (apreensão de mais de 80 porções de crack, cocaína e certa quantia em dinheiro), impondo-se assim a ratificação da bem lançada decisão concernentes à decretação da prisão preventiva (fls. 50/51).

Anote-se, por fim, que se trata de crime com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos, não havendo que se falar na aplicação do art. 319, do Código de Processo Penal.

Com efeito, as circunstâncias fáticas do crime, como a quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos podem servir de fundamentos para o decreto prisional, quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública.

A título de exemplo:

[...] O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a grande quantidade de droga apreendida, entre outros aspectos, justifica a necessidade da custódia cautelar para a preservação da ordem pública. Precedentes [...]. (RHC n. 116.709, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, publicado em 23/8/2013).

Assim, à luz dos trechos acima transcritos, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando as circunstâncias do caso concreto, uma vez que foi encontrada junto ao acusado significativa e variada quantidade de drogas – 82 pedras de *crack*, embaladas separadamente, uma porção maior da mesma droga e 4 pinos contendo cocaína -, apreendidas juntamente com certa quantia em dinheiro, elementos estes que demonstram a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do paciente, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública.

Registre-se, ademais, que eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

No sentido do até então exposto, destaco os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. QUANTIDADE DE PORÇÕES DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. GRAVIDADE DO DELITO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

.....
....

3. A quantidade de porções de maconha encontradas em poder do paciente, já devidamente embaladas para a venda, além de uma porção maior do mesmo tipo de entorpecente, que poderia ser dividida em inúmeras outras partes menores, e o fato de ter sido flagrado embalando as drogas para a comercialização,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demonstram maior envolvimento com a narcotraficância, justificando a preservação da segregação.

4. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se ainda presentes os motivos para a segregação preventiva.

5. Concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva para evitar a reprodução de fatos criminosos, resta clara a insuficiência da aplicação das medidas cautelares diversas da prisão.

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 317.218/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO – Desembargador Convocado do TJ/PE – Quinta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE E ESPÉCIE DE DROGAS APREENDIDAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

[...] 2. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

3. No caso, a decisão do magistrado de primeiro grau, embora sucinta, encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade de drogas apreendidas - 55,11g de maconha e 49,21g de cocaína -, sendo esta última altamente nociva ao usuário e à sociedade, circunstância que demonstra a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do agente.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 308.695/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 10/2/2015, DJe 23/2/2015) – (grifei).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO NA APRECIÇÃO DOS RECURSOS EM SENTIDO ESTRITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] 4. Condições subjetivas favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

[...] 9. Ordem denegada, com recomendação para o Tribunal de origem imprimir maior agilidade no julgamento do recurso em sentido estrito. (HC 315.167/AL, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 25/8/2015, DJe 11/9/2015) – (grifei).

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, **não conheço** do *habeas corpus*.

É o voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0290601-6

HC 377.419 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00118506420168260571 118506420168260571 20160000781176 21986215020168260000
25532016

EM MESA

JULGADO: 16/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADENILSON DE MEDEIROS BARBOSA (PRESO)

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.