



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.994 - SP (2016/0310182-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : RICARDO CARNEIRO CARDOSO DA COSTA
ADVOGADO : RICARDO CARNEIRO CARDOSO DA COSTA - SP334899
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DAVID LUCAS BARBOSA QUEICHONE (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (341,5 kg de maconha), bem como pelo fundado receio de reiteração delitiva, em virtude de sua folha de antecedentes.

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de março de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.994 - SP (2016/0310182-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de DAVID LUCAS BARBOSA QUEICHONE, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Consta dos autos que o ora paciente foi segregado cautelarmente pela prática, **em tese**, dos delitos de tráfico e associação para o tráfico (fls. 50-51).

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas à revogação da prisão preventiva. A ordem, por seu turno, foi denegada, em julgado cuja ementada é a seguinte:

"Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Alegação de ausência dos requisitos da prisão cautelar. Pleito objetivando a liberdade provisória, com a expedição do alvará de soltura. Não cabimento. Presença dos requisitos do artigo 312, do CPP. A quantidade de drogas apreendidas (17 tijolos de maconha, com peso de 341,4 kg) demonstra, 'a priori', a gravidade concreta da infração, restando pertinente a manutenção da custódia cautelar do paciente como garantia da ordem pública, sendo inviável a substituição por outras medidas cautelares diversas da prisão. Paciente é possuidor de maus antecedentes, porquanto ostenta, na folha de antecedentes criminais, diversas condenações. Mantidas as razões da custódia cautelar. Denegação da ordem." (fl. 18)

Daí o presente **writ**, no qual aduz o impetrante que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, em razão da ausência de fundamentação idônea da r. decisão do d. Juízo de primeiro grau que determinou a segregação cautelar.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva, ou, subsidiariamente, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

Liminar indeferida às fls. 60-61.

As informações foram prestadas às fls. 69-155.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal, às fls. 159-164, opinou **pelo não conhecimento do habeas corpus**, em parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTS. 33, CAPUT, E 35, CAPUT, DA LEI 11.343/2006). ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. NÃO DEMONSTRAÇÃO.FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA, CALCADA NOS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DO FATO COMPROVADOS, PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONSTRIÇÃO PROVISÓRIA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. REQUISITOS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA NO CASO. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS." (fl. 159)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.994 - SP (2016/0310182-9)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (341,5 kg de maconha), bem como pelo fundado receio de reiteração delitiva, em virtude de sua folha de antecedentes.

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Na hipótese, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, **in verbis**:

"Vistos.

Auto de prisão isento de vícios, estando caracterizada a situação de flagrância.

Pois bem.

À vista dos elementos apurados no presente expediente, indicativos, em cognição sumaria, da prática do grave e inquietante delito de tráfico de entorpecentes e de associação para o tráfico (arts. 33 e 35, ambos da lei 11.343/2006), e sopesando, não só a pena máxima em abstrato cominada ao tráfico-superior a quatro anos (art. 313 do CPP)-mas, ainda, a existência de vasta folha de antecedentes pelo autuado José Carlos de Oliveira Granja, o numerário apreendido (R\$ 3.500,00 – três mil e quinhentos reais em cédulas de R\$ 20,00), a expressiva quantidade de droga apreendida (341,4 Kg), e a previsão contida no art. 44 da lei 11.343/2006, o qual, diga-se em sintonia com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Carta Magna (art. 5º, XLIII) e sem qualquer mácula de inconstitucionalidade, inviável de mostra a concessão do pretendido benefício de liberdade provisória, bem como, por consequência, inadequadas quaisquer das medidas cautelares dispostas no art. 319 do CPP, estando evidente, pois, a necessidade de acautelamento da futura instrução criminal e hipotética aplicação da lei penal.

Convêm ressaltar, ainda, que embora o autuado David Lucas Barbosa Quechone não apresente folha de antecedentes neste Estado, o mesmo, segundo os elementos apurados, servia de "batedor" e conversava com outro envolvido quando foram abordados pela polícia, tendo ambos empreendido fuga, sendo certo, ainda, que reside em outro estado, fora do distrito da culpa.

Assim sendo, por entender presentes, ao menos por ora, os requisitos dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal, com amparo no artigo 310, inciso II da mesma legislação (com alterações promovidas pela lei 12.403/2011) e encampando os argumentos expostos pelo Ministério Público, indefiro o pedido deduzido pela douta defensoria Pública e converto a presente prisão em flagrante dos autuados JOSE CARLOS DE OLIVEIRA GRANJA e DAVID LUCAS BARBOSA QUECHONE em prisão preventiva." (fls. 50-51, grifei)

Vale destacar, também, o seguinte trecho do v. acórdão combatido nesta impetração:

"Ademais, no caso em tela, apurou-se, após consulta ao sistema informatizado deste E. Tribunal (INTINFO,) que o paciente é reincidente, porquanto ostenta, na folha de antecedentes criminais, diversas condenações, acentuando, em princípio, salutar a manutenção de sua custódia cautelar, visando a garantir a ordem pública, bem como assegurar a aplicação da lei penal e a colheita de provas.

Nem se olvide que a reiteração na prática criminosa é motivo suficiente para constituir gravame à ordem pública, justificador da decretação da prisão preventiva'.

Com efeito, a reiteração delitiva sinaliza a presença de periculosidade pelo paciente, em princípio, adversária ao convívio social e, por conseguinte, temerária à garantia da ordem pública (...)" (fl. 20, grifei)

A análise dos excertos acima transcritos permite a conclusão de que a segregação cautelar do paciente encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, uma vez que devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (341,5 kg de maconha),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta perpetrada, e que revela a indispensabilidade da imposição da medida extrema na hipótese.

Sobre o tema, colaciono, oportunamente, os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTO VÁLIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT 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. A prisão do réu antes do trânsito em julgado da condenação, por ser medida excepcional, é cabível apenas quando demonstrada, em decisão fundamentada, a necessidade do resguardo à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, e desde que presentes indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, consoante os termos do art. 312 do CPP.

3. É válida a custódia preventiva decretada com o fim de assegurar a ordem pública, tendo em vista a gravidade concreta do delito, evidenciada na expressiva e na variada quantidade de drogas apreendidas com o paciente - 132 porções de cocaína (28,38g), 76 pedras de crack (22,86g) , 199 porções de cocaína (42,78g) e 6 porções de maconha (10,55g).

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 352.221/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 27/5/2016).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DO CRIME. MODUS OPERANDI DELITIVO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, cifrada na significativa quantidade de drogas apreendidas - quase um quilo de crack e mais de meio quilo de cocaína -,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demonstrando a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública.

2. *Ordem denegada*" (HC n. 331.877/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 1º/2/2016).

Não se pode olvidar, ainda, que o paciente possuiria péssimos antecedentes criminais, verificados a partir de sua folha de antecedentes, de maneira que a prisão se revela **indispensável**, pelo **fundado receio de reiteração delitiva**.

Sobre o tema, o seguinte precedente:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO. REITERAÇÃO DELITIVA. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE DECRETO PRISIONAL. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR DEMONSTRADA. DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. RECEIO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO.

1. *O histórico criminal do Recorrente, que responde a outros dois processos criminais pela prática de furto qualificado, revela receio fundado de **reiteração delitiva**, a justificar a custódia antecipada para a **garantia da ordem pública**. Precedentes.*

2. *Recurso desprovido*" (RHC n. 43.945/ES, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014).

Deve-se ressaltar, por último, que a presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0310182-9

HC 379.994 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002455220168260583 20160000747178 2455220168260583

EM MESA

JULGADO: 09/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

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 : RICARDO CARNEIRO CARDOSO DA COSTA
ADVOGADO : RICARDO CARNEIRO CARDOSO DA COSTA - SP334899
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DAVID LUCAS BARBOSA QUEICHONE (PRESO)

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

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.