



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 341.454 - SP (2015/0290877-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : **FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO**  
**ADVOGADO** : **FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO**  
**IMPETRADO** : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE** : **TIAGO ALEXANDRE ROSA (PRESO)**

### **EMENTA**

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

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, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, considerando que o acusado, flagrado em comércio ilegal de maconha e cocaína, possui registros criminais por outros delitos, o que revela uma personalidade voltada à prática delitiva, circunstâncias essas que justificam a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública e de conter a reiteração da prática criminosa.

4. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Precedentes.

5. *Habeas corpus* não conhecido.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

### **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, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 341.454 - SP (2015/0290877-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO  
**ADVOGADO** : FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : TIAGO ALEXANDRE ROSA (PRESO)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**

**(Relator):**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de TIAGO ALEXANDRE ROSA, preso cautelarmente por suposta infração aos arts. 33, *caput*, e § 1º e 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou a ordem ao HC n. 2200134-87.2015.8.26.0000 (e-STJ fls. 9/12).

No presente *writ*, o impetrante alega, em síntese, que o decreto de prisão preventiva encontra-se desprovido de fundamentação idônea, fazendo apenas referência genérica sobre a ordem pública e a natureza do delito.

Sublinha ser o paciente primário, possuir residência fixa e ocupação lícita.

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, a revogação do decreto prisional.

O pleito urgente foi indeferido (e-STJ fls. 59/60).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 70 e 74/75), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* (e-STJ fls. 112/115).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 341.454 - SP (2015/0290877-6)

### 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

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.

Na hipótese, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva encontra-se assentada nos seguintes termos, no que interessa (e-STJ fls. 7/8):

*(...) Com relação aos outros dois autuados, Tiago Alexandre Rosa e Antonio Alexandre Rosa, o flagrante está formalmente em ordem, porque foram presos logo após a entrega de duas porções de droga a consumidores diversos. Os autuados possuem antecedentes criminais, o que revela, em princípio, risco concreto à ordem pública pelo retorno à atividade ilícita, sobretudo o comércio ilícito de drogas.*

*Diante do risco u ordem pública, converto a prisão em flagrante em preventiva, provada a materialidade c existentes indícios de autoria extraídos dos depoimentos prestados na delegacia. (...)*

O Tribunal de origem, por sua vez, em sede de *habeas corpus* lá impetrado, também manteve a segregação do paciente (e-STJ fl. 11):

*(...) E agiu com inegável acerto, uma vez que a periculosidade do agente que pratica o crime de tráfico de entorpecentes, não se concilia com a idéia de liberdade provisória, pena de deixar ao desabrigo a ordem pública.*

*(...)*

*Saliente-se que a r. decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva encontra-se fundamentada (lis. 73 a 74) e a sua subsistência não colide com o princípio constitucional da presunção de inocência (o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão com o enunciado sumular n. 9 e o Supremo Tribunal Federal já decidiu em idêntico sentido, ao julgar o Habeas Corpus n 73.657-2/SP. ReL. Moreira ALVes, DJU de 16 de maio de 1997, pág. 19.950).*

*Outrossim. não se mostra adequada, na hipótese, a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, com a redação dada pela l ei nº 12.403/11, uma vez insuficientes para a manutenção da ordem pública, considerada a natureza do delito, de inegável gravidade, dado que. embora praticado sem violência, a raiz desta, quase sempre, tem origem no comércio e consumo de drogas.*

*As alegações acerca da suposta aplicação de pena diversa do encarceramento. cm caso de condenação, não merecem acolhida.*

*É que tal beneficio não se atém exclusivamente à quantidade da reprimenda; a lei também exige a satisfação de requisitos*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*subjetivos, que podem recomendar até mesmo a fixação do regime mais gravoso.*

*Ademais, essas ponderações não de ser levadas em consideração pelo Juiz na sentença e não podem ser antecipadas pelo Tribunal.*

*Por último, a pretendida incursão pela análise da prova para o reconhecimento da inocência do paciente, a fim de obter a revogação da custódia, não pode merecer apreciação em sede de habeas corpus. de cognição restrita. (...)*

Como visto, à luz dos trechos acima transcritos, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, considerando que o acusado, flagrado em comércio ilegal de maconha e cocaína, possui registros criminais por outros delitos, o que revela uma personalidade voltada à prática delitiva, circunstâncias essas que justificam a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública e de conter a reiteração da prática criminosa.

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto este comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública.

Nesse sentido:

*[...]. Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes). (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1/3/2007, DJ 9/4/2007).*

Em casos análogos, esta Corte assim julgou:

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

**1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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. O paciente responde a outro processo pela prática de delito semelhante e, beneficiado com a liberdade provisória, voltou a delinquir, circunstância que justifica a necessidade da segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de conter a reiteração delitiva.*

*3. Habeas corpus não conhecido. (HC 340.228/SP, Rei. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016).*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. PERICULOSIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do recorrente - o juízo de primeiro grau ressaltou que o fato que ensejou sua prisão em flagrante não constitui evento criminoso isolado em sua vida (o custodiado possui outras passagens pela polícia, também por "envolvimento com drogas"). Ademais, sua residência, "há algum tempo, tornou-se conhecida como um dos principais pontos de vendas de drogas no bairro". Ressaltou-se, ainda, as circunstâncias da abordagem, quantidade e natureza da droga (8 pedras de crack, devidamente embaladas para distribuição, além de outros petrechos normalmente destinados à traficância), tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.*

*2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.*

*3. Recurso a que se nega provimento. (RHC 60.052/MG, Rei. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 25/09/2015).*

Registre-se, ainda, 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. A esse respeito, confira-se a orientação da Quinta Turma desta Corte Superior:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] 6. *Eventuais condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a custódia preventiva, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva ou subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.*

7. *Habeas corpus não conhecido.* (HC-298.429/AM, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. em 9/6/2015, DJe 19/6/2015).

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 como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0290877-6

**HC 341.454 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003357720158260621 22001348720158260000 3357720158260621

EM MESA

JULGADO: 16/02/2016

#### **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 : FERNANDO JOSE COSTA JANUNCIO  
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ COSTA JANUNCIO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : TIAGO ALEXANDRE ROSA (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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.