



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.312 - BA (2014/0122512-8)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : GENIVALDO ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : GENIVALDO ARAÚJO DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : JOÃO DOS REIS SANTANA FRANCISCO (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE CONCRETA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.
2. A segregação cautelar é medida excepcional, mesmo no tocante aos crimes de tráfico de entorpecente e associação para o tráfico, e o decreto de prisão processual exige a especificação de que a segregação atende a pelo menos um dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
3. Explicitados no decreto preventivo, assim como no acórdão recorrido, a periculosidade do paciente e o risco concreto de reiteração delitosa caso permaneça solto no curso da instrução, torna-se necessária sua custódia provisória para a garantia da ordem pública.
4. A possibilidade real de o acusado voltar a delinquir, caso seja posto em liberdade, obsta, de igual modo, a aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319 do CPP, dada pela Lei n. 12.403/2011.
5. Condições pessoais favoráveis não são garantidoras de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, quando a necessidade da prisão é recomendada por outros elementos, como na hipótese dos autos.
6. Incabível a análise pelo Superior Tribunal de Justiça de matérias não apreciadas pelo Tribunal *a quo*, sob pena de supressão de instância.
7. Ordem não conhecida.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de março de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.312 - BA (2014/0122512-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOÃO DOS REIS SANTANA FRANCISCO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Consta nos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 07/04/2014 pela suposta prática do delito descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Posteriormente, em 23/04/2014, foi decretada sua prisão preventiva (fls. 47/48).

Impetrado prévio *writ*, o Tribunal de origem denegou a ordem.

Na presente impetração, alega ausência dos pressupostos autorizadores da custódia cautelar, ressaltando que o paciente é primário, sem antecedentes, tem residência fixa, ocupação lícita e possui família.

Aduz que o acusado encontra-se internado e sob cuidados médicos devido ao tiro que o atingiu na coluna vertebral durante a prisão em flagrante, tendo que fazer uso de um colete específico para sua recuperação.

Sustenta, ainda, excesso de prazo para o oferecimento da denúncia por parte do Ministério Público e que, até a data da impetração, ela ainda não havia sido recebida.

Pugna para que seja revogada a prisão preventiva, com a expedição de alvará de soltura. Subsidiariamente, requer a conversão da prisão cautelar em domiciliar, nos termos do art. 318, II, do Código de Processo Penal.

Liminar indeferida às fls. 110/111.

Informações prestadas às fls. 120/154 e 175/182.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do presente *writ* (fls. 158/167).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.312 - BA (2014/0122512-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Consta dos autos que o paciente foi flagrado portando 53 pedras de *crack* e 40 porções de cocaína.

O Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA decretou a prisão preventiva do acusado, nos seguintes termos (fls. 47/48):

Razões legais:

A lei processual penal disciplina que, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz poderá convertê-la em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

A medida de caráter excepcional pode ser decretada presente a necessidade de segregação, havendo indícios de autoria e materialidade, motivada, ainda, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No caso dos autos, detém o Ministério Público legitimidade para requerer a prisão preventiva, sendo o fato criminoso, em tese praticado, passível de decretação da medida cautelar.

O inquérito policial aponta para a prática do delito de tráfico de drogas, havendo fortes indícios da autoria e materialidade atribuída ao indiciado, consoante depoimento coerente das vítimas e das testemunhas.

No caso em pauta, a garantia da ordem pública justifica o decreto preventivo, no sentido de acautelar o meio social em face da gravidade do crime em tese praticado e da periculosidade do representado.

Razões fáticas:

Em poder do indiciado foram apreendidas 53 (cinquenta e três) pedras de substância amarelada (*crack*) e 40 porções de substância de cor branca na forma de grânulos (cocaína). Após o laudo de constatação provisório (fl.09), constatou-se resultado positivo para o alcalóide cocaína, droga de alto poder deletério.

As testemunhas revelaram que o acusado estava em companhia de outros indivíduos que, no momento da abordagem, atiraram contra os policiais revelando a periculosidade do indiciado.

A quantidade de droga apreendida e a conduta do acusado no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

momento da prisão demonstram a necessidade da segregação cautelar do indiciado.

Destarte, estão presentes os requisitos fáticos e normativos para o deferimento do pleito de decretação da prisão preventiva. Por isso mesmo, neste momento processual, indefiro o pedido de concessão de liberdade.

Como é cediço, a primariedade por si só não afasta a prisão preventiva, quando os demais elementos dos autos demonstram a imperiosa necessidade de sua decretação.

Por tais motivos de fato e de direito, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA do denunciado JOAO DOS REIS SANTANA FRANCISCO, devendo por isso e com a máxima urgência, e guardadas as devidas cautelas, ser expedido o Mandado de Prisão, para o devido cumprimento. Por oportuno, determino a remoção do acusado para a Colônia Penal de Simões Filho. (Grifos acrescidos).

O Tribunal *a quo*, ao apreciar a ordem originária, manteve a custódia do paciente, conforme se extrai do voto condutor (fl. 130).

Com base na narrativa, extrai-se que o Juízo *a quo* fundamentou de forma concreta sua decisão, utilizando-se o requisito da garantia da ordem pública, em razão da possibilidade de o paciente voltar a delinquir caso seja posto em liberdade, em virtude de ter sido apreendido na posse do paciente elevada quantidade de substâncias entorpecentes - 53 (cinquenta e três) pedras de crack e 40 (quarenta) porções de cocaína - que servem de indício de que, em liberdade, continuaria praticando delitos da mesma espécie.

Além disso, consta-se, nos autos que o paciente agiu com extrema agressividade contra Polícia Militar durante a sua prisão em flagrantes, tendo inclusive deflagrado diversos disparos de arma de fogo contra os policiais durante a abordagem, demonstrando mais uma vez a existência do *periculum libertatis*.

Desse modo, presente pelo menos um dos requisitos para a prisão preventiva, a garantia da ordem pública, previsto no artigo 312 do CPP, resta impraticável a aplicação das medidas cautelares dispostas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Inicialmente, cumpre relembrar que a segregação cautelar é medida excepcional, mesmo no tocante ao crime de tráfico de entorpecentes. A prisão processual exige a especificação de que o decreto construtivo atende a pelo menos um dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, sendo certo que a proibição abstrata de liberdade provisória também se mostra incompatível com tal presunção constitucional de não culpabilidade ou da presunção de inocência, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação.

Sendo assim, cabe ao julgador interpretar restritivamente os pressupostos consignados na Lei Processual, fazendo-se mister a configuração empírica dos referidos requisitos, sendo que razões outras, desprovidas de cunho acautelatório, não podem ser utilizadas para a imposição da medida constritiva.

No presente caso, a prisão preventiva do paciente restou embasada nos fundamentos declinados pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA, ratificados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo Tribunal *a quo*, tendo sido considerada a quantidade e variedade de drogas apreendidas, bem como a conduta agressiva do acusado e seus comparsas que atiraram contra os policiais.

Com efeito, extrai-se dos autos que foram encontrados 53 (cinquenta e três) pedras de substância amarelada (*crack*) e 40 porções de substância de cor branca na forma de grânulos (cocaína).

Tais fatos demonstram a periculosidade concreta do acusado, denotando ser sua personalidade voltada para o cometimento de delitos, o que, por si só, obsta a revogação da medida constritiva para garantia da ordem pública.

Dessa forma, havendo elementos hábeis a justificar a prisão do paciente, não há ilegalidade na decretação de sua custódia, pois a fundamentação encontra amparo nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e na jurisprudência dominante:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso 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 (Precedentes).

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade dos ora recorrentes acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e diversidade de drogas apreendidas (uma porção de "crack", uma de cocaína, uma porção de maconha e uma pequena embalagem transparente contendo dezoito porções de maconha, mais a importância de R\$ 76,00 (setenta e seis reais), em espécie). (Precedentes do STJ e do STF).

Recurso ordinário desprovido. (RHC 52.133/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 17/11/2014)

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. TRANSNACIONALIDADE. OPERAÇÃO *SEMILLA*. PRISÃO PREVENTIVA. POSTERIOR SENTENÇA CONDENATÓRIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR MANTIDA. GRAVIDADE DO CRIME. *MODUS OPERANDI* DELITIVO. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública.

2. *In casu*, a necessidade da custódia cautelar foi demonstrada, com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espeque em dados concretos dos autos, conforme recomenda a jurisprudência desta Corte, estando o decisum proferido na origem fundamentado na participação em sofisticado esquema de tráfico de drogas de facção criminosa paulista, com movimentação de vultosa quantidade de dinheiro e entorpecentes, a evidenciar, portanto, risco para ordem pública.

3. Recurso a que se nega provimento. (RHC 50.965/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 14/11/2014)

Ademais, a possibilidade real de o acusado voltar a delinquir, caso seja posto em liberdade, afasta, igualmente, a aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319, conferida após o advento da Lei n. 12.403/2011.

Impende registrar que eventuais condições pessoais favoráveis do réu não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a custódia preventiva, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

Sobressai, portanto, a existência de motivação idônea a respaldar a segregação cautelar do paciente.

Por fim, em relação à alegação de excesso de prazo e ao pedido subsidiário de conversão da preventiva em prisão domiciliar, verifica-se que essas teses não foram objeto de análise pelo Tribunal *a quo*. Dessa forma, incabível sua apreciação por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do presente *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0122512-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 295.312 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00068982920148050000 03022752320148050039 3022752320148050039
68982920148050000

EM MESA

JULGADO: 10/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GENIVALDO ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : GENIVALDO ARAÚJO DOS SANTOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : JOÃO DOS REIS SANTANA FRANCISCO (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 Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.