



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.094 - SP (2016/0318926-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO - SP217672
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TALISON CESAR RODRIGUES OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE INIDONEIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DECRETO FUNDAMENTADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS. PEDIDO 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 recomendável 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 - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, aptos a justificar a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos em poder do agente (**28 porções de maconha, 47 porções de crack e 23 porções de cocaína**), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta perpetrada, e que revela a indispensabilidade da imposição da medida extrema na hipótese (**precedentes**).

IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, **por si sós**, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de março de 2017(Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.094 - SP (2016/0318926-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de TALISON CESAR RODRIGUES OLIVEIRA, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente encontra-se preso preventivamente pela suposta prática do delito de tráfico de drogas (fl. 82).

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal de origem requerendo a revogação da prisão cautelar. O pedido foi denegado em v. acórdão ementado nos seguintes termos:

"Habeas Corpus - Tráfico ilícito de entorpecentes - Pedido de concessão de liberdade provisória - Decisão que justifica suficientemente a custódia cautelar - Presença dos pressupostos e fundamentos para a sua manutenção - Constrangimento ilegal não configurado - Ordem denegada" (fl. 40).

Daí o presente **writ**, no qual sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal devido à **ausência de fundamentos idôneos que justifiquem a manutenção da prisão preventiva**.

Aponta, ainda, a presença de **condições favoráveis** do paciente.

Requer, ao final, a concessão da ordem para garantir ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, ou, subsidiariamente, a imposição de medida cautelar diversa da prisão.

A medida liminar foi **indeferida** às fls. 137-139.

As informações foram prestadas às fls. 147-159.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo **não conhecimento** da ordem em parecer assim ementado:

"TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO.
AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. - Pelo não conhecimento"*
(fl. 163).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 381.094 - SP (2016/0318926-4)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE INIDONEIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DECRETO FUNDAMENTADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS. PEDIDO 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 recomendável 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 - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, aptos a justificar a necessidade de **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos em poder do agente (**28 porções de maconha, 47 porções de crack e 23 porções de cocaína**), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta perpetrada, e que revela a indispensabilidade da imposição da medida extrema na hipótese (**precedentes**).

IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, **por si sós**, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**.

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**:

*"Ainda que se admita a concessão da liberdade provisória em crimes previstos na Lei 11.343/2006, é necessária a manutenção da custódia cautelar em razão da inegável gravidade e hediondez do crime de tráfico de entorpecente, **no caso em tela a quantidade, o tipo de entorpecente apreendido (fls. 20/22), a forma de acondicionamento e a atuação do indiciado [...]"** (fl. 82, grifei).*

A quantidade e o tipo de entorpecentes apreendidos, aos quais a r. decisão se reporta, estão descritos no Auto de Prisão em Flagrante Delito - APFD, de onde se extrai, para a melhor compreensão da controvérsia, o seguinte excerto, **verbis**:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"Em seguida passou a Autoridade Policial a tipificar a conduta delituosa do Autor **TALISON CESAR RODRIGUES OLIVEIRA**, em razão de ter sido surpreendido na posse de **06 (seis) porções de entorpecente 'maconha'** e a quantia de R\$ 40,00 (quarenta reais) e confessou aos policiais e indicou o local precisamente onde escondia mais drogas ilícitas sendo em uma calha de uma residência para alugar, **mais 21 (vinte uma) porções de entorpecente 'maconha', uma porção mediana de entorpecente 'maconha', 47 (quarenta e sete) porções de entorpecente crack e 23 (vinte e três) porções de entorpecente cocaína bem como a quantia de R\$ 95,00 (noventa e cinco reais), na ocasião de sua prisão o autor se fazia acompanhar dos menores adolescentes [...], que também estavam na posse de entorpecentes [...]"** (fl. 88).*

A análise dos trechos acima transcritos permite a conclusão de que, conquanto sucinta, a r. decisão do Juízo de origem que determinou 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 e diversidade de entorpecentes apreendidos em seu poder (**28 porções de maconha, 47 porções de crack e 23 porções de cocaína**), 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

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

Faz-se necessário asseverar que condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, **por si sós**, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**. Nesse sentido: HC n. 221.061/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 9/9/2014; HC n. 297.221/MG, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Marilza Maynard**, DJe de 10/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.706/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0318926-4

HC 381.094 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00191010720168260602 15272016 191010720168260602 20160000868295
22073272220168260000

EM MESA

JULGADO: 07/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO - SP217672
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : TALISON CESAR RODRIGUES OLIVEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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.