



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.777 - SP (2015/0301288-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELIAS LEANDRO RIBEIRO (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 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, a prisão preventiva do paciente encontra-se devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a quantidade de drogas apreendidas em poder do paciente (mais de seis quilogramas de maconha), a demonstrar um maior desvalor da conduta perpetrada e justificar a necessidade da imposição da medida extrema para **garantia da ordem pública (precedentes)**.

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), 09 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.777 - SP (2015/0301288-5)

RELATÓRIO

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

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, posteriormente convertido em prisão preventiva, tendo sido denunciado pela suposta prática dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico (fl. 45).

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal de origem requerendo a revogação da prisão cautelar diante da ausência de fundamentação idônea para a segregação cautelar. O pedido foi denegado (fl. 39).

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** (fl. 14).

Requer, ao final, *"que seja cassado o acórdão recorrido, bem como a decisão de primeiro grau que negara a liberdade provisória e decretara a prisão preventiva do Paciente por ele confirmada, com a concessão ao mesmo do benefício da liberdade provisória, sem imputação de fiança, mediante condições a serem estabelecidas pelo Magistrado singular"* (fls. 37-38).

A medida liminar foi indeferida à fl. 235.

As informações foram prestadas às fls. 245-250.

A douta Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela **denegação da ordem** (fls. 254-258).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.777 - SP (2015/0301288-5)

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 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, a prisão preventiva do paciente encontra-se devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a quantidade de drogas apreendidas em poder do paciente (mais de seis quilogramas de maconha), a demonstrar um maior desvalor da conduta perpetrada e justificar a necessidade da imposição da medida extrema para **garantia da ordem pública (precedentes)**.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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.

O indiciado foi preso em flagrante delito pelo crime de tráfico de drogas.

A Defensoria Pública deixou de se manifestar.

Por outro lado, o Ministério Público requereu a conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva.

Assim, passo a analisar o presente caso, com base no art. 310, do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei 12.403/2011.

Estando o auto formalmente em ordem e não havendo nulidades a serem sanadas, de modo que, afasto o relaxamento da prisão.

Também não é o caso de concessão de liberdade provisória, uma vez que estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

O delito em tela possui pena superior a 04 anos, é equiparado a crime hediondo pela Lei nº 8072/90, causa a instabilidade social e abala a ordem pública. A prisão preventiva agiliza a formação da culpa e, por consequência, o encerramento da instrução criminal, sendo, portanto, conveniente para o sucesso da instrução criminal.

Ademais, o delito de tráfico é propulsor de uma série de outros crimes,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra a vida e contra o patrimônio, situação que indica claramente a necessidade da prisão cautelar em benefício da ordem pública.

Assim, CONVERTO a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA" (fl. 176).

Posteriormente, sobreveio sentença condenatória em desfavor do paciente, em **29/1/2016**, imputando-lhe a pena de 5 anos e 10 meses de reclusão no regime fechado pelo delito de tráfico de drogas, sendo-lhe vedado o direito de recorrer em liberdade.

Colaciono o seguinte excerto da mencionada decisão:

"Decido. Procede em parte a ação penal. Com efeito, as provas coligidas somente serviram para comprovar a associação eventual do acusado na mercancia de drogas, motivo por que deve ser condenado, exclusivamente, pelo crime de tráfico. A materialidade da importante quantidade de drogas apreendida vem revelada pelo auto de exibição e apreensão (fls. 26/28), fotografias das porções das drogas com respectiva pesagem (fls. 29/34), laudo de constatação provisória (fls. 37/40), laudo pericial de exame químico toxicológico (fls. 66/69), positivando-se que as porções das substâncias apreendidas eram maconha e cocaína. A autoria também restou provada, especialmente porque, a prova oral angariada revelou que o acusado, em companhia dos adolescentes, realizava a mercancia de drogas no endereço citado na inicial.

[...]

*Finda a fundamentação, passo à dosagem da pena. Individualização da pena: atento às diretrizes preconizadas no art 42, da Lei de Drogas e art. 68, caput, do Código Penal, passo ao cálculo: a) Circunstâncias judiciais (CP, art. 59): sem máculas em seu passado, faria jus à pena-base no piso legal, não fosse a importante quantidade de drogas. De todo modo, esta circunstância negativa não servirá para majorar a pena-base, mas para impedir a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas; b) Circunstâncias legais (CP, arts. 61, 62 e 65): a menoridade não o beneficia, porquanto a pena-base foi firmada no patamar mínimo, à luz do que prescreve a Súmula 231 do STJ; c) **Causas de aumento e diminuição de pena: nesta etapa, verifico que o réu não faz jus à redução prevista na causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, por conta da grande quantidade de drogas apreendida em seu poder. Note-se que os 06 quilos de maconha são suficientes para afastarem a benesse legal.** Por ter o crime sido praticado com o envolvimento de adolescentes, aumenta-se de 1/6 a pena precedente. Ausentes outras circunstâncias modificadoras, torno a pena definitiva. O regime de pena será o fechado, nos termos do artigo 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, acrescentando-se que se trata de crime assemelhado a hediondo e que impõe maior rigor no tratamento penal, sobretudo, considerando os malefícios sociais causados por aqueles que, a exemplo do réu, se envolvem no tráfico de drogas. Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação penal ajuizada pela Justiça Pública contra ELIAS LEANDRO RIBEIRO e o declaro incurso nas penas do art. 33, caput, c/c o***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 40, inc. VI, da Lei 11.343/06 e o condeno a cumprir uma pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, no regime fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no piso mínimo previsto em lei. **ABSOLVO-O** da imputação descrita no art. 35, da lei 11.343/06, fazendo-o com fundamento no art. 386 inc. VII do Código de Processo Penal. Analisando a detração penal, a teor do artigo 387, § 2º, do CPP constato que o réu ainda não preencheu o requisito objetivo que lhe possibilitaria a progressão imediata de regime de pena. **Não poderá recorrer em liberdade, devendo ser recomendado na prisão em que se encontra. Justifica-se a custódia cautelar, uma vez que o tráfico de drogas deve ser reprimido severamente pelo Poder Judiciário, lendo em conta os malefícios indescritíveis que provoca na sociedade, impondo-se tratamento mais rigoroso. Este Juízo entende que não existe regime outro a ser aplicado em crimes de tráfico de drogas, porquanto a saúde pública resta profundamente atingida com condutas da espécie. Por esta mesma razão, não aceita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, haja vista a contaminação que traficantes produziram na convivência com condenados potencialmente em recuperação para a vida em sociedade"** (fls. 279-280).

A superveniência da sentença condenatória, **na hipótese**, não prejudica o exame do **habeas corpus** impetrado em face da r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva do paciente, visto que a segregação foi mantida sem acréscimo de novo fundamento, não constituindo a sentença, a meu ver, novo título prisional que acarretaria a perda de objeto do presente **mandamus**.

De qualquer forma, deve-se asseverar que a superveniência da sentença torna superada a questão da verificação do **fumus commissi delicti**, uma vez que os indícios da prática do delito narrado, após a cognição exauriente dos fatos e provas, **foram devidamente confirmados por ocasião da prolação da sentença**.

Passa-se, assim, à análise dos requisitos da segregação cautelar. Assim o fazendo, tenho que o exame dos trechos acima transcritos permite a conclusão de que, **conquanto sucintas**, tanto a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, como a que a manteve por ocasião da sentença condenatória, encontram-se em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, uma vez que resta evidenciada a necessidade de **garantia da ordem pública**, porquanto considerável a quantidade de entorpecentes apreendidos em poder do paciente (mais de seis quilos de maconha), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta perpetrada, e que revela a indispensabilidade da imposição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

[...]

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. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 1º/2/2016).

Desta forma, não se vislumbra, **in casu**, qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem, ainda que de ofício.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0301288-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 342.777 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006758620158260567 20150000681810 21573560520158260000 6758620158260567

EM MESA

JULGADO: 09/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELIAS LEANDRO RIBEIRO (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.