

# Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 155.192 - SP (2021/0323152-9)

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : JOSE FRANCISCO PELISSON ROCHA (PRESO)  
**ADVOGADO** : LINDEBERG FRANCISCO PELISSON ROCHA - SP289361  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : LUCAS FERREIRA VAZ LIONAKIS

## EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADES. NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO E DE EXAME DE CORPO DE DELITO. MATÉRIAS NÃO DEBATIDAS NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. As teses de invalidade da prisão cautelar, em razão da ausência de audiência de custódia, da nulidade do feito ante a falta de juntada do laudo toxicológico definitivo e do exame de corpo de delito relativo às agressões supostamente sofridas pelo réu não foram objeto de impugnação no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento dos temas diretamente por esta Corte de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

2. De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. Hipótese em que a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta delitiva, pois o recorrente foi surpreendido na posse de 992,2 g de maconha e teria tentado fugir da delegacia, por ocasião da lavratura do flagrante, "desferindo socos e tentando morder os policiais, que o contiveram".

4. É inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura do recorrente.

5. Agrado regimental desprovido.

**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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de dezembro de 2021 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
Relator



**AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 155.192 - SP (2021/0323152-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : JOSE FRANCISCO PELISSON ROCHA (PRESO)  
**ADVOGADO** : LINDEBERG FRANCISCO PELISSON ROCHA - SP289361  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : LUCAS FERREIRA VAZ LIONAKIS

## **RELATÓRIO**

### **O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por **JOSÉ FRANCISCO PELISSON ROCHA**, contra decisão desta Relatoria, que negou provimento ao recurso em *habeas corpus* (e-STJ, fls. 251-257).

A defesa alega que " o decreto construtivo se mostra carente de fundamentação, visto que, utiliza simplesmente, o depoimento dos policiais e o encontro de entorpecente apreendido, o que, não adentrando ao mérito, não pertenciam ao agravante, posto que, como apresentado em defesa preliminar, estava o agravante prestando serviços de taxis" (e-STJ, fl. 260).

Aduz que "para os fins acautelatórios pretendidos, a imposição de medidas outras que não a prisão, notadamente se considerada a primariedade e os bons antecedentes do paciente, a natureza do entorpecente apreendido (maconha), que embora, não lhe pertencer, inexistir grande quantidade e variedade, além de, o crime foi supostamente perpetrado sem violência ou grave ameaça à pessoa, o acusado ainda comprova ocupação lícita –trabalhador na profissão de taxista, e residência perante seus genitores" (e-STJ, fls. 261).

Reitera as teses de existência de nulidade do processo em virtude da não realização de audiência de custódia e da não elaboração de laudo toxicológico definitivo.

Destaca que "ao ser preso, todo cidadão tem o direito da presença de um advogado, além de comunicar-se com sua família, O QUE INEXISTIU, e não se pode tolerar em pleno século XXI exista segregação e abusos pelas autoridade policial" (e-STJ, fls. 268).

Sustenta que "ato coator considerou, isoladamente, a quantidade de droga apreendida com o paciente, isto é, 992 gramas de maconha. Verifica-se que na escala de prejuízos de drogas, a maconha (apreendida com o paciente) é menos prejudicial à saúde do que a cocaína e o crack" (e-STJ, fls. 270).

Requer, portanto, que seja dado provimento ao recurso para se conceder liberdade provisória ao recorrente e se fixar medidas cautelares diversas da prisão. Alternativamente, requer a sua colocação em prisão domiciliar.

**É o relatório.**

# Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 155.192 - SP (2021/0323152-9)

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : JOSE FRANCISCO PELISSON ROCHA (PRESO)  
**ADVOGADO** : LINDEBERG FRANCISCO PELISSON ROCHA - SP289361  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**INTERES.** : LUCAS FERREIRA VAZ LIONAKIS

## EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADES. NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO E DE EXAME DE CORPO DE DELITO. MATÉRIAS NÃO DEBATIDAS NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. As teses de invalidade da prisão cautelar, em razão da ausência de audiência de custódia, da nulidade do feito ante a falta de juntada do laudo toxicológico definitivo e do exame de corpo de delito relativo às agressões supostamente sofridas pelo réu não foram objeto de impugnação no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento dos temas diretamente por esta Corte de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

2. De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. Hipótese em que a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta delitiva, pois o recorrente foi surpreendido na posse de 992,2 g de maconha e teria tentado fugir da delegacia, por ocasião da lavratura do flagrante, "desferindo socos e tentando morder os policiais, que o contiveram".

4. É inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura do recorrente.

5. Agrado regimental desprovido.

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

A pretensão recursal não merece êxito, uma vez que a defesa não apresentou fundamentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

Dessa forma, mantenho a decisão agravada a seguir transcrita, por seus próprios fundamentos:

O recurso não comporta provimento.

Inicialmente, observa-se que as teses de invalidade da prisão cautelar, em razão da ausência de audiência de custódia, da nulidade do feito ante a falta de juntada do laudo toxicológico definitivo e do exame de corpo de delito relativo às agressões supostamente sofridas pelo réu não foram objeto de impugnação no acórdão impugnado, o que impede o conhecimento dos temas diretamente por esta Corte de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

"[...] 6. A alegação de nulidade do flagrante, ante à suposta violação de domicílio pela autoridade policial, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, o que obsta a sua análise por esta Corte Superior, sob risco de se incorrer em indesejável supressão de instância. [...] (HC 577.889/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2021, DJe 23/03/2021)

"[...] 2. Outrossim, quanto à alegação de ilegalidade da prisão em flagrante por violação de domicílio, tem-se que não foi aduzida na inicial do writ nem analisada pela Corte local. Então, inviável a análise de tal alegação não submetida à apreciação da instância de origem nem exposta na petição inicial de habeas corpus impetrado no STJ, por envolver, respectivamente, injustificável supressão de instância e indevida inovação recursal (AgRg no HC n. 562.481/SP, Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, DJe 22/10/2020).

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 583.504/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 26/02/2021)

Quanto à legalidade da prisão preventiva, consta no decreto construtivo:

No caso em apreço, a prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria do crime de tráfico de drogas e resistência (artigo 33 da Lei nº 11.343/06 e artigo 329 do Código Penal) encontram-se evidenciados pelos elementos de convicção constantes das cópias do Auto de Prisão em Flagrante, em especial as declarações colhidas, o auto de apreensão e o laudo de constatação da droga: "Consta do presente registro que o indivíduo que ora figura como indiciado estaria trazendo consigo drogas, sendo que as drogas estavam na posse de JOSE FRANCISCO FELISSON ROCHA e IGOR BANDEIRA MENARBINO e HENRIQUE RENAN RAMOS CONCEICAO estariam junto com ao menos outro indivíduo, sendo detido e conduzido a esta Distrital. Informam os policiais civis que

em diligências investigativas conseguiram levantar informações que no estacionamento do supermercado X teria comercialização de drogas. Desta forma, efetuaram campana policial no referido local (SUPERMERCADO X). Em determinado momento resolveram abordar um indivíduo com as mesmas características daquelas levantadas pela investigação, identificado como JOSE FRANCISCO FELISSON ROCHA, o qual não reagiu a abordagem e foi encontrado em posse do mesmo a quantidade de maconha neste boletim relacionada. Juntamente com o indiciado foi abordado HENRIQUE RENAN RAMOS CONCEICAO, no entanto, nada de ilícito foi encontrado com o mesmo.

IGOR BANDEIRA MENARBINO também foi abordado e tentou fugir, sendo usada a força necessária e o mesmo detido,mas nada de ilícito foi encontrado. Populares ajudaram na detenção. Ao menos outro indivíduo conseguiu empreender fuga. O indiciado confirmou que estava vendendo drogas para o indivíduo que empreendeu fuga e que IGOR e HENRIQUE são amigos que o acompanharam e nem sabiam da comercialização. Na sequência, o indiciado informou que tinham mais drogas no seu veículo (TOYOTA/ETIOS – PLACAS FWJ-0H03) e mostrou onde o mesmo estava (rua paralela ao supermercado). Após, todos foram conduzidos a este Distrito. Na sede deste Distrito, visando continuar as investigações, o indiciado foi indagado se desbloquearia o celular, respondeu positivamente, instante em que foi solta a algema e dado o celular na mão dele. O mesmo pegou o celular, quebrou e partiu para cima dos policiais, tentando agredi-los com socos, morde-los e fugir. Foi usada a força necessária para conter a injusta agressão. Reforçam que também foi encontrado com o mesmo a quantia em dinheiro neste boletim apresentada. A testemunha IGOR BANDEIRA MENARBINO informou que conhece o indiciado JOSE de baladas e na data de hoje o mesmo o chamou para vir até a Zona Norte pois ele encontraria um amigo, mas não sabia o que era. Juntamente com o depoente veio também HENRIQUE, que conheceu hoje e também é amigo de JOSE. Quando estavam em um mercado conversando com outros indivíduos (que não conhece) chegaram alguns indivíduos armados (que depois soube tratarem-se de policiais), assim sendo, tentou fugir, mas foi detido. IGOR e HENRIQUE também foram abordados e detidos. Viu que JOSE (indiciado) estavam com drogas em uma sacola, mas não sabia que o mesmo tinha levado isto no carro. Posteriormente, visualizou encontraram mais drogas no interior do veículo em que estavam (do irmão de JOSE - TOYOTA/ETIOS – PLACAS FWJ-0H03), sendo todos conduzidos a este Distrito. Na sede desta delegacia, quando foi tirada a algema de JOSE,o mesmo iria desbloquear o celular, quando do nada quebrou seu telefone e tentou agredir os policiais, sendo contido pelos mesmos. A testemunha HENRIQUE RENAN RAMOS CONCEICAO afirma que conhece JOSE há alguns meses de um LOUNGE chamado LUXURY em DIADEMA e nesta data, como ficaram amigos, ele o chamou para ir tomar uma cerveja na zona norte. Junto com eles foi também IGOR, que conheceu hoje. Quando estavam em um mercado esperando outros amigos de JOSE chegaram alguns policiais e os abordaram. Na posse de JOSE encontraram certa quantidade de algo que parecia ser drogas (maconha) em uma sacola, mas em nenhum momento imaginou que JOSE levaria drogas no carro junto com eles, tanto que nem maconha fuma. Posteriormente, visualizou (já na delegacia) JOSE quebrando seu celular e tentando agredir vários policiais, quando foi contido, mas não sabe o motivo que fez isso. Reforça que no momento da abordagem alguns indivíduos conseguiram fugir, mas não sabe o motivo. O indiciado foi cientificado quanto ao seu direito

constitucional de permanecer em silêncio e somente manifestar-se após consultar um advogado, exercendo tal prerrogativa neste ato. Foi dada oportunidade para que informasse e conversasse com seus familiares. Diante os fatos, foi determinada a lavratura do presente AUTO DE PRISAO EM FLAGRANTE pelo delito de TRAFICO DE DROGAS, tendo em vista o mesmo estar TRAZENDO CONSIGO DROGAS, conforme se ve do laudo acostado, sem autorização legal em situação que não se faz presu mir ser para consumo pessoal, especialmente pela natureza e quantidade das drogas. Tendo em vista a pena máxima em abstrato cominada ao crime, deixo de arbitrar fiança criminal. Nada mais. "

Trata-se, na hipótese, da apreensão de 3 tijolos de maconha (992,2 g), conforme Auto de Apreensão fls. 08/09 e Laudo Pericial nº 220978/2021 (fls. 37/39), além da quantia de R\$ 1.650,00. As circunstancias da prisão em flagrante denotam, ao menos nesse juízo de cognição sumária, a existência de traficância, mormente diante do encontro de quantidade considerável de entorpecentes e o encontro de dinheiro provavelmente proveniente da venda.

[...]

Assim, no caso em tela, os elementos até então coligidos apontam a materialidade e indícios de autoria do cometimento do crime de tráfico de drogas, cuja pena privativa de liberdade máxima ultrapassa o patamar de 4 (quatro) anos.

Nem se pode cogitar, nesta análise preliminar, da aplicação do benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 – os requisitos necessários para o seu reconhecimento devem ser aferidos durante a instrução processual, pelo Juiz Natural, desde que comprovada a não dedicação a atividades criminosas (requisito cumulativo e que não se confunde com os bons antecedentes).

Neste aspecto, veja-se que NÃO há, ainda, comprovação de endereço fixo que garanta a vinculação ao distrito da culpa, denotando que a cautela é necessária para a conveniência da instrução criminal e de eventual aplicação da lei penal, nem de atividade laboral remunerada, de modo que as atividades ilícitas porventura sejam fonte ao menos alternativa de renda (modelo de vida), pelo que a recolocação em liberdade neste momento (de maneira precoce) geraria presumível retorno às vias delitivas, meio de sustento.

Aliás, vale destacar que, embora seja crime sem emprego de violência ou grave ameaça, o tráfico de drogas trata-se de crime grave, equiparado a hediondo e que, por determinação constitucional, merece tratamento diferenciado.

[...]

Dessa forma, reputo que a conversão do flagrante em prisão preventiva é necessária ante a gravidade concreta do crime praticado e a fim de se evitar a reiteração delitiva, assegurando-se a ordem pública, bem como a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, conforme toda a fundamentação acima (CPP, art. 282, § 6º). E não se trata aqui de decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena (CPP, art. 313, § 2º), mas sim de que as medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública.

5. Destarte, estando presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e

normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, ao menos nesta fase indiciária inicial, a segregação, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante de JOSÉ FRANCISCO PELISSON ROCHA em preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do Código de Processo Penal. EXPEÇA-SE mandado de prisão. (e-STJ, fls. 83-86)

O Tribunal de origem denegou a ordem sob os seguintes fundamentos:

O paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática de tráfico de entorpecentes e resistência.

Segundo narra a exordial acusatória, trazia consigo uma sacola contendo 02 (dois) tabletes de maconha, além de manter guardado outro tablete no interior do porta-luvas do veículo Toyota Etios, placas FWJ-0H03, tudo destinado à entrega ao consumo de terceiros, quando foi abordado pelos policiais civis, que realizavam campanha no local, por conta de informações coletadas em diligências investigativas de tráfico.

A bem sucedida abordagem policial culminou na localização na apreensão das drogas e condução do paciente à Delegacia de Polícia, onde JOSÉ FRANCISCO teria aceitado desbloquear seu celular. Infere-se da denúncia que, nesse momento, já sem as algemas, o paciente recebeu o aparelho dos policiais e o quebrou com as mãos. Em seguida, tentou fugir do local, desferindo socos e tentando morder os policiais, que o contiveram.

Analisando as circunstâncias em que decretada a segregação cautelar do paciente, não se vislumbra o constrangimento ilegal apontado.

Conforme adiantado quando da análise liminar do primeiro writ impetrado em favor de JOSÉ, as decisões ora combatidas não se revelam ilegais ou teratológica, tendo o douto Juízo analisado com critério a indispensabilidade da custódia cautelar no caso em apreço, tendo analisado escorretamente a necessidade da custódia cautelar em ambas as oportunidades, estando a prisão processual lastreada com apoio em comando legal e em seu exercício de livre convicção motivada.

Com efeito, em sentido diametralmente oposto ao exposto pelo impetrante, a apreensão de 03 tijolos de maconha, pesando 992,2 gramas, além da quantia de R\$ 1.650,00, não se coaduna com a tese defensiva no sentido de não restaria evidente a destinação mercantil dos entorpecentes, ao menos nessa seara de limitada cognição.

Ao contrário, conforme bem destacou o douto Juízo, embora as porções não estivessem divididas, “seria possível fazer quantidade de porções que se mostra para além do necessário e ordinário ao consumo individual (indicando a finalidade de mercancia)”.

No mais, nada obstante às graves alegações perpetradas pelos impetrantes, no sentido de que, em solo policial, o “paciente foi agredido e obrigado a confessar a suposta traficância”, insta consignar que inexistente comprovação nesse sentido.

Aliás, muito pelo contrário, já que em consulta aos autos de origem é possível inferir dos relatos realizados pelos próprios amigos do paciente, realizados na Delegacia de Polícia, que a agressão teria partido de JOSÉ FRANCISCO contra os agentes da lei.

Portanto, para além das provas da materialidade e suficientes indícios da autoria, verifica-se que a prisão em flagrante se encontra formalmente em ordem, sendo que a pena abstrata máxima prevista para o delito excede em muito os 04 anos de anos de reclusão, autorizando a segregação cautelar, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

De fato, no contexto fático acima exposto, são claros os pressupostos



legitimadores do cárcere. Em semelhante julgado, “Se a prisão cautelar foi imposta ou mantida com base em explícita e concreta fundamentação, a justificar a necessidade da rigorosa providência, também não há falar em constrangimento ilegal. 3. No caso, a manutenção da prisão preventiva dos pacientes está assentada na necessidade de se garantir a ordem pública, tendo-se destacado a quantidade da droga apreendida e as circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante, a revelar a periculosidade in concreto dos agentes” (STJ, HC 352090 / SP, 18/05/2016).

No mesmo sentido, essa via é prematura para aquilatar um prejuízo atual desproporcional, face à eventual título condenatório mais brando, notadamente considerando a alta pena cominada ao ilícito imputado e também diante da grande quantidade de droga apreendida.

De outro lado, nada obstante ao esforço defensivo destacar alguns atributos pessoais em prol do paciente, tais como: primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita, residência fixa e ser estudante de curso superior em direito; predicados subjetivos favoráveis não geram direito imediato à pretendida liberdade provisória, especialmente no caso dos autos em que estão claros os pressupostos legitimadores da contenção processual.

Não há, neste contexto, como reputar cabíveis para resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal as medidas cautelares diversas da prisão, revelando-se desnecessária a análise pormenorizada de cada uma delas (STJ, HC 312684/PR, 30/03/2015).

[...]

Diante do exposto, pelo meu voto, denega-se a ordem. (e-STJ, fls. 188-192)

De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso, segundo se infere, a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta delitiva, pois o recorrente foi surpreendido na posse de 992,2 g de maconha e teria tentado fugir da delegacia, por ocasião da lavratura do flagrante, "desferindo socos e tentando morder os policiais, que o contiveram".

Esta Corte, inclusive, possui entendimento reiterado de que a quantidade e a diversidade dos entorpecentes encontrados com o agente, quando evidenciarem a maior reprovabilidade do fato, podem servir de fundamento para a prisão preventiva.

A propósito:

"[...] 2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente mantida na sentença, a qual indeferiu o direito de recorrer em liberdade com base em

elementos concretos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do agente, evidenciadas pela natureza e elevada quantidade das drogas apreendidas (177 porções de 'cocaína', com peso de 40,36g e 01 uma porção de 'maconha', com peso de 23,59g), o que denota a necessidade da prisão para resguardar a ordem pública, não havendo falar em existência de evidente flagrante ilegalidade.

[...] Habeas corpus não conhecido." (HC 393.308/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 6/4/2018).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO Documento: 110596149 Página 2 de 3 Superior Tribunal de Justiça PREVENTIVA. FUNDAMENTOS.

GRAVIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER ACOLHIDO.

1. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos do art. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. No caso, a prisão cautelar foi decretada para a garantia da ordem pública, com base na gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade e natureza da droga apreendida (170 invólucros plásticos, contendo cocaína, pesando 68,1 g e 20 invólucros plásticos contendo maconha, pesando 40,5 g), aliada às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante.

3. É consabido que eventuais condições subjetivas favorável ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes, como na hipótese, os requisitos autorizadores da referida segregação.

4. Ordem denegada." (HC 425.704/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018).

Ademais, consigne-se que é inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura do recorrente. Sobre o tema: RHC 81.745/MG, Rel.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017; RHC 82.978/MT, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017; HC 394.432/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017.

Destaque-se, ainda, que o argumento de desproporcionalidade da custódia cautelar à provável futura pena do acusado não comporta acolhimento, pois apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se aquele será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável essa discussão neste momento processual. Nessa linha: RHC 94.204/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 16/4/2018; e RHC 91.635/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 5/4/2018.

Por fim, quanto ao pedido de aplicação de outras medidas cautelares ou revogação da custódia cautelar, em razão do cenário de pandemia de covid-19 e pelo fato de o recorrente ser diabético, o Tribunal "a quo"

# Superior Tribunal de Justiça

destacou:

Aliás, in casu, muito embora JOSÉ ostente quadro de saúde mais delicado, possuidor de diabetes, os impetrantes não demonstraram que eventuais tratamentos médicos necessários à sua condição estejam sendo negligenciados.

Portanto, à míngua do constrangimento ilegal declinado, não há como acolher o pleito rogado. (e-STJ, fl. 192)

No caso, malgrado esteja o recorrente em grupo de risco relativo a Covid-19, o acórdão impugnado pontuou que não restou demonstrado que "eventuais tratamentos médicos necessários à sua condição estejam sendo negligenciados". Concluiu não ser pertinente a concessão de regime domiciliar, uma vez que, conforme já referido, o recorrente foi surpreendido na posse de 992,2g de maconha, sendo necessário, portanto, o acautelamento da ordem pública, dada a gravidade concreta da conduta delitiva.

Assim, de fato, mostra-se inviável a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, como posto pelas instâncias ordinárias.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso em habeas corpus.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2021/0323152-9

**AgRg no  
RHC 155.192 / SP  
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 15163894920218260228 21638108820218260000 22852646920208260000

EM MESA

JULGADO: 07/12/2021

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : JOSE FRANCISCO PELISSON ROCHA (PRESO)  
ADVOGADO : LINDEBERG FRANCISCO PELISSON ROCHA - SP289361  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
INTERES. : LUCAS FERREIRA VAZ LIONAKIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

**AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO PELISSON ROCHA (PRESO)  
ADVOGADO : LINDEBERG FRANCISCO PELISSON ROCHA - SP289361  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
INTERES. : LUCAS FERREIRA VAZ LIONAKIS

**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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.