



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 933815 - SP (2024/0287214-0)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**AGRAVANTE** : FERNANDO ALVES DE SOUZA (PRESO)  
**ADVOGADOS** : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946  
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE SOCIAL. RISCO DE REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PEDIDO DE EXTENSÃO E BUSCA PESSOAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Julgados do STF e STJ.
3. No caso em exame, as instâncias ordinárias destacaram a necessidade da medida extrema, tendo em vista as circunstâncias concretas que envolvem o fato criminoso, porquanto o acusado foi flagrado com cinco porções cocaína, que foram dispensados pelo condutor do veículo por ocasião da perseguição policial. Ademais, ao final da diligência, apreenderam cerca 41,81 gramas na residência de um dos detidos. Além disso, a investigação policial indica que o paciente é multirreincidente no crime de tráfico de drogas, sendo egresso do sistema prisional, o que evidencia o risco de reiteração delitiva. Prisão mantida para resguardar a ordem pública. Julgados do STJ.
4. Quanto ao pedido do benefício da prisão domiciliar, em que pese a defesa ressaltar que o paciente é genitor e provedor de 4 crianças menores de 12 anos, não ficou demonstrado que ele seja o único responsável pelos cuidados dos filhos de até 12 anos de idade

incompletos, razão pela qual não satisfaz os requisitos para a concessão de prisão domiciliar conforme estabelece o artigo 318, VI, do Código de Processo Penal.

5. No que concerne ao pedido de extensão da liberdade provisória deferida ao corréu e nulidade da abordagem pessoal, verifica-se que a Corte de origem não examinou as questões o que impede este Superior Tribunal de Justiça de analisar diretamente, por configurar indevida supressão de instância.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 16 de setembro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 933815 - SP (2024/0287214-0)**

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**AGRAVANTE** : FERNANDO ALVES DE SOUZA (PRESO)  
**ADVOGADOS** : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946  
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE SOCIAL. RISCO DE REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PEDIDO DE EXTENSÃO E BUSCA PESSOAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Julgados do STF e STJ.

3. No caso em exame, as instâncias ordinárias destacaram a necessidade da medida extrema, tendo em vista as circunstâncias concretas que envolvem o fato criminoso, porquanto o acusado foi flagrado com cinco porções cocaína, que foram dispensados pelo condutor do veículo por ocasião da perseguição policial. Ademais, ao final da diligência, apreenderam cerca 41,81 gramas na residência de um dos detidos. Além disso, a investigação policial indica que o paciente é multirreincidente no crime de tráfico de drogas, sendo egresso do sistema prisional, o que evidencia o risco de reiteração delitiva. Prisão mantida para resguardar a ordem pública. Julgados do STJ.

4. Quanto ao pedido do benefício da prisão domiciliar, em que pese a defesa ressaltar que o paciente é genitor e provedor de 4 crianças menores de 12 anos, não ficou demonstrado que ele seja o único responsável pelos cuidados dos filhos de até 12 anos de idade incompletos, razão pela qual não satisfaz os requisitos para a concessão

de prisão domiciliar conforme estabelece o artigo 318, VI, do Código de Processo Penal.

5. No que concerne ao pedido de extensão da liberdade provisória deferida ao corréu e nulidade da abordagem pessoal, verifica-se que a Corte de origem não examinou as questões o que impede este Superior Tribunal de Justiça de analisar diretamente, por configurar indevida supressão de instância.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por FERNANDO ALVES DE SOUZA contra decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus (e-STJ fls. 245/251).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 18/05/2024, prisão convertida em preventiva, pela suposta prática do crime previsto nos artigos 33 e 35, caput, da Lei 11.343/2006, porque, conforme Auto de Prisão em Flagrante Delito (e-STJ fl.31):

*(...) levavam consigo, para fins de comercialização, ou seja, visando entregar a consumo de terceiros, 05 (cinco) porções de substância entorpecente semelhante a Cocaína, com peso bruto de 3,71 gramas, bem como porquê, naquela mesma ocasião, na Rua das Tulipas, nº 07, Jardim das Flores, na cidade de Lucélia - SP, guardavam e mantinham em depósito, também para fins de comercialização, 07 (sete) porções de substância entorpecente semelhante a Cocaína, com peso bruto de 35,83 gramas, cujo laudo pericial nº 163.002/2024, apontou resultado positivo para Cocaína (...).*

Nas razões do presente recurso, a defesa alega: i) ausência de justa causa para a abordagem policial e que "a mera fuga do paciente, motivada pelo medo da ação policial truculenta, não pode ser interpretada como indicativa de prática criminosa"; ii) não ter provas da autoria, pois a única testemunha teria afirmado "categoricamente que não viu o paciente dispensando qualquer objeto pela janela do veículo durante a perseguição policial" (e-STJ fl. 257); iii) que "o paciente foi vítima de violência policial, tendo sido agredido com socos, chutes e enforcamento após já estar dominado e algemado"; iv) que a quantidade de droga apreendidas com o paciente seria muito pequena, o que ensejaria o reconhecimento do tráfico privilegiado; v) ausência dos requisitos legais para a decretação da prisão preventiva, previstos no art.312 do CPP; disparidade de tratamento em o paciente e o corréu, embora estivessem em situações idênticas, segundo afirma a defesa; vi) levanta a possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares, como as previstas no art. 319 do CPP.

Diante disso, pede a reconsideração ou julgamento pelo colegiado para

conceder a ordem para revogar a prisão do agravante, ou o deferimento da prisão domiciliar.

É o relatório.

## VOTO

A decisão deve ser mantida.

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal. Do mesmo modo, o recurso adequado contra acórdão que julga apelação ou recurso em sentido estrito é o recurso especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

Assim, o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto 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.

Busca-se, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, acusado da prática de tráfico de drogas e associação para o tráfico

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

No caso, assim foi fundamentada a prisão (e-STJ fls. 62/63):

*O contexto da apreensão, especialmente considerando a quantidade e forma*

*de acondicionamento da droga apreendida e o histórico do autuado (fls. 21/24, 26/29 e 59/72), aponta, nesta sede de cognição, os fortes indícios de autoria dos crimes de tráfico e associação para o tráfico referente à droga apreendida. A quantidade de droga apreendida totalizou o peso bruto de 9,34 gramas e líquido de 2,99 gramas de cocaína, distribuídas em 5 invólucros plásticos (fls. 26/29) que foram dispensados pelo condutor do veículo por ocasião da perseguição policial. O mesmo laudo pericial identificou a existência de 7 (sete) invólucros totalizando o peso bruto de 41,81 gramas e líquido de 33,8 gramas de cocaína com relação à droga encontrada na casa do custodiado GABRIEL, que se encontrava no mesmo veículo conduzido por FERNANDO quando da abordagem. Aliás, tão logo foi surpreendido pelos policiais militares, o autuado FERNANDO, a princípio, dispensou a droga ao longo do trajeto da perseguição tentando evadir-se do cerco policial e evitar a abordagem, empreendendo resistência física à atuação dos Policiais, demonstrando que trazia consigo a certeza da ilicitude da substância que portava, e tinha a intenção de dificultar o trabalho dos policiais, ou seja, em condições furtivas e indicadoras da destreza do autuado na atuação ilícita em relação às drogas.*

*[...]*

*Além disso, o autuado FERNANDO é multirreincidente com relação a crimes afetos à Lei de Drogas e egresso do sistema prisional (fls. 59/71), o que indica o seu envolvimento no comércio de drogas. Anoto que, assim, o mero cumprimento das medidas cautelares diversas da prisão não se revela bastante para garantia da ordem pública, uma vez que nenhum dos mecanismos previstos pelo artigo 319 do Código de Processo Penal mostra-se suficiente para prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes, crime que afeta toda a comunidade.*

*[...]*

*Assim, nos termos do artigo 310, II, do Código de Processo Penal, CONVERTO EM PRISÃO PREVENTIVA a prisão em flagrante em desfavor dos autuado FERNANDO ALVES DE SOUZA, (...)*

Ao examinar a matéria, o Tribunal manteve a custódia, ponderando o seguinte (e-STJ fls. 71/76):

*Em que pese os argumentos defensivos, ao compulsar os autos de origem verifica-se que FERNANDO é multirreincidente em crime de tráfico de drogas e egresso do sistema prisional. Tal circunstância não deve ser olvidada pelo Poder Judiciário, pois indica que a manutenção da custódia cautelar se mostra imprescindível para a garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.*

*[...]*

*Saliente-se, como já dito alhures, que o paciente é multirreincidente em delitos de mercancia ilícita de entorpecentes, demonstrando que, caso posto em liberdade irá retornar às práticas delitivas com as quais faz o seu meio de vida, motivo pelo qual necessário a manutenção de sua segregação cautelar.*

*[...]*

*Assim, de plano, está evidenciado que o paciente não é o único responsável pelo filho que tem 12 anos incompleto, não se amoldando aos requisitos dispostos na lei.*

*[...]*

*Sopesados os elementos de convicção acima destacados, não se vislumbra a coação ilegal propalada na petição inicial.*

*Ante o exposto, DENEGO o Habeas Corpus.*

Cumpra-se verificar se o decreto prisional afronta aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, como aduz a inicial.

No caso em exame, como se vê nos trechos acima transcritos, as instâncias ordinárias destacaram a necessidade da medida extrema, sobretudo para a garantia da ordem pública, tendo em vista as circunstâncias concretas que envolvem o fato criminoso, porquanto o acusado foi flagrado em associação criminosa com outro agente, em posse de drogas com peso bruto de 9,34 gramas e líquido de 2,99 gramas de cocaína, distribuídas em 5 invólucros plásticos, os quais foram dispensados pelo condutor do veículo por ocasião da perseguição policial. Ademais, o mesmo laudo pericial identificou a existência de 7 (sete) invólucros totalizando o peso bruto de 41,81 gramas e líquido de 33,8 gramas de cocaína com relação à droga encontrada na casa do custodiado GABRIEL, que se encontrava no mesmo veículo conduzido por FERNANDO quando da abordagem.

Além disso, a investigação policial indica que o paciente é multirreincidente no crime de tráfico de drogas, sendo egresso do sistema prisional.

No que tange à segregação cautelar, é pacífico o entendimento jurisprudencial dos Tribunais Superiores no sentido de que as circunstâncias fáticas do crime, como a quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos, pode servir de fundamentos para o decreto prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública, caso permaneça em liberdade (AgRg no HC n. 787.386/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/12/2022, DJe 19/12/2022).

Do mesmo modo, “[a] orientação do STF é no sentido de que a natureza e a quantidade da droga apreendida evidenciam a gravidade concreta da conduta capaz de justificar a ordem prisional (HC 115.125, Rel. Min. Gilmar Mendes; HC 113.793, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Cármen Lúcia; HC 110.900, Rel. Min. Luiz Fux)” (AgRg no HC n. 210312, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 28/03/2022, DJe 31/3/2022).

Reitere-se, ademais, que as circunstâncias que envolvem o fato, bem como o risco de reiteração delitiva, demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado. Ou seja, tendo sido exposta de forma fundamentada e concreta a necessidade da prisão, revela-se incabível sua substituição por outras medidas cautelares mais brandas.

Nesse sentido:

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERADA CONDUTA DELITIVA DO AGENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. A custódia cautelar está suficientemente motivada na garantia da ordem pública, haja vista a reiterada conduta delitiva do paciente, pois ele é multirreincidente específico e quando cumpria pena em livramento condicional foi surpreendido, novamente, na posse de 11 pinos de cocaína.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no HC n. 869.725/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.)

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. MULTIRREINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INSUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, do caráter abstrato do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).*

*2. O agravante foi flagrado com 470,4 g de crack, 176,3 g de maconha e 2,74 g de cocaína. O Juízo de primeira instância indicou motivação idônea para decretar a custódia cautelar, ao ressaltar o risco concreto de reiteração delitiva, uma vez que o acusado é multirreincidente específico e estava em cumprimento de pena, em regime aberto, na data dos fatos.*

*3. Em razão das indicadas circunstâncias do fato, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no HC n. 868.141/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/12/2023, DJe de 11/12/2023.)

Quanto ao pedido do benefício da prisão domiciliar, em que pese a defesa ressaltar que o paciente é genitor e provedor de 4 crianças menores de 12 anos, não restou demonstrado, de forma inequívoca, que ele seja o único responsável pelos cuidados dos filhos de até 12 anos de idade incompletos, razão pela qual o paciente não satisfaz os requisitos para a concessão de prisão domiciliar conforme estabelece o artigo 318, VI, do Código de Processo Penal.

No que concerne aos pedidos de extensão da liberdade provisória deferida ao corréu e reconhecimento da nulidade na abordagem pessoal, verifica-se que a Corte de origem não examinou as questões, o que impede este Superior Tribunal de Justiça de analisar diretamente, por configurar indevida supressão de instância.

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

É como voto.



# SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

## TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

**AgRg no HC 933.815 / SP**  
**PROCESSO ELETRÔNICO**  
**MATÉRIA CRIMINAL**

Número Registro: 2024/0287214-0

Número de Origem:  
15001989320248260592 21592041220248260000

Sessão Virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024

### **Relator do AgRg**

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

### **Secretário**

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : RAFAEL NONAKA DA SILVA  
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946  
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : FERNANDO ALVES DE SOUZA (PRESO)  
CORRÉU : GABRIEL TEIXEIRA  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO  
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE  
DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : FERNANDO ALVES DE SOUZA (PRESO)  
ADVOGADOS : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946  
RAFAEL NONAKA DA SILVA - SP377457  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**TERMO**

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 16 de setembro de 2024