

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 534.990 - SP (2019/0284548-8)**

**RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**IMPETRANTE : ARTUR EDUARDO GARCIA MECHEDJIAN JUNIOR**  
**ADVOGADO : ARTUR EDUARDO GARCIA MECHEDJIAN JUNIOR - SP364928**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : WELLINGTON RODRIGUES DOS SANTOS (PRESO)**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **WELLINGTON RODRIGUES DOS SANTOS** em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva em 30/6/2019, pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* junto ao Tribunal local, que denegou a ordem.

Neste *writ*, alega a defesa, em suma, que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar.

Afirma que o paciente é primário, possui bons antecedentes, residência fixa, é estudante de psicologia, exerce atividade lícita (motorista do aplicativo UBER) e jamais teve qualquer envolvimento com o tráfico de drogas.

Sustenta que "O Juízo impetrado não declinou um único elemento objetivo que indicasse a necessidade da custódia cautelar do paciente." (e-STJ, fl. 5)

Argumenta que "ainda que estivessem presentes os requisitos do art. 312, ainda não seria cabível a prisão, já que se mostrariam suficientes as medidas cautelares diversas da prisão." (e-STJ, fl. 8)

Aduz que o "investigado é primário, e ainda que condenado, poderá fazer jus a regime diverso do fechado, e mesmo à substituição da pena corporal por restritivas de direitos, o que só evidencia a falta de razoabilidade de sua custódia." (e-STJ, fl. 9)

Por fim, aponta excesso de prazo para a formação da culpa, tendo em vista que o paciente foi preso em 30/6/2019.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva, concedendo-se a liberdade provisória ao paciente. Subsidiariamente, pugna pela aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

### É o relatório.

Decido.

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.

Passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem, de ofício.

# Superior Tribunal de Justiça

Inicialmente, quanto à alegação de excesso de prazo para formação da culpa, constata-se que tal questão não foi objeto de julgamento no acórdão impugnado, o que impede seu conhecimento por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância, consoante pacífico entendimento desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. QUESTÃO NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO ORIGINÁRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, matérias não enfrentadas pela Corte de origem não podem ser analisadas diretamente por este Superior Tribunal, sob pena de supressão de instância.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 345.592/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017)

Quanto à alegada falta de motivação para a segregação cautelar, melhor sorte não assiste à defesa.

A custódia preventiva foi decretada nos seguintes fundamentos:

"A seguir, o MM. Juiz (a) decidiu que: A prisão em flagrante está materialmente em ordem, pois subsume-se a situação de flagrante prevista no art. 302 do CPP. Ademais, vem revestida de regularidade formal, já que observados os requisitos dos arts. 304 e 306, do CPP. À luz de uma cognição sumária e provisória, única possível nesse estágio processual, com base nos depoimentos das testemunhas é possível aferir a gravidade em concreto do crime, uma vez que os indiciados foram abordados no interior de veículo conduzido por Wellington Rodrigues dos Santos, estando Adriana Ribeiro da Silva como passageira, sendo que **no console do veículo foram apreendidos 7 (sete) comprimidos de ecstasy**, um aparelho celular e quantia no valor de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais), pertencente ao custodiado Wellington, bem como **um pacote contendo 2 (duas) porções de crack, um tijolo de cocaína**, dois aparelhos celulares e quantia no montante de R\$ 1.030,00 (hum mil e trinta reais), pertencente à custodiada Adriana, **havendo indícios de que os indiciados agiam em conjunto com o objetivo de levar as substâncias ilícitas à favela da Vila Barros, ponto conhecido na cidade para a venda de drogas. Realizado o exame de constatação, o laudo pericia nº 251.758/2019 (fls. 31/34) revelou POSITIVO para "cocaína", com peso líquido de 438,77 gramas**. Nota-se que a considerável quantidade, os objetos encontrados com os indiciados, como aparelho celular e dinheiro em espécie, associados à informação obtida pelos Policiais Militares, indicam, ao menos em tese, que sua destinação destinava-se à ilícita

# Superior Tribunal de Justiça

mercancia, fugindo dos padrões de meros usuários. Ingressando de maneira mais aprofundada no *periculum in libertatis*, em que pese o custodiado Wellington Rodrigues dos Santos afirmar ser motorista de aplicativos (Uber, 99 etc.), não há, ainda, indicação precisa sobre atividade laboral remunerada formal exercida pelo custodiado, de modo a indicar que atividades ilícitas apuradas nos autos possam constituir sua fonte de renda, pelo que sua recolocação em liberdade neste momento geraria presumível retorno às vias delitivas. Ademais, a eventual arguição de circunstâncias judiciais favoráveis não seria o bastante, isoladamente, para impor o restabelecimento imediato da liberdade. É que “o Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis” (STJ, HC nº 0287288-7, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJE. 11/12/2013). Deste modo, tratando-se de crime dotado de gravidade concreta, diante da grande quantidade e da potencial lesividade da droga apreendidas (sendo o tráfico de drogas equiparado a crime hediondo), cumpre neste momento prevenir a reprodução de novos delitos, havendo motivação concreta para assentar a prisão ante tempus (STF, HC 95.118/SP, 94.999/SP, 94.828/SP e 93.913/SC), não como antecipação de pena, mas como expediente de socorro à ordem pública, fazendo cessar emergencialmente as práticas delituosas. No que toca à custodiada Adriana Ribeiro da Silva, observo a reincidência específica (fls. 71/72 e 73/77), sendo que mencionou na audiência de custódia que já foi condenada anteriormente por fatos assemelhados ao presente, isto é, pelo transporte de drogas. 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. Isso porque nenhuma delas é efetivamente apta a afastar os acusados dos meios delitivos, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública. 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. Ressalte-se que as outras medidas cautelares não se prestam a garantir a ordem pública, razão pela qual a prisão preventiva se afigura como único instrumento adequado e idôneo (art. 282 do CPP). Noutro vértice, a circunstância de eventualmente ser o requerente primário, possuir bons antecedentes, por si só, não constituem motivos bastantes para ilidirem o decreto de prisão preventiva ante a necessidade da segregação, como na hipótese dos autos (neste sentido STJ-RHC 6907- Rel. Cid Flaquer Scartezini, DJU de 01.06.98, p. 152 e STF RHC Rel.

Sydney Sanches RT 643/361). Diante do exposto, HOMOLOGO a Prisão em Flagrante, convertendo-a em Prisão Preventiva, nos termos dos artigos 310, II e 312, todos do CPP.

CONVERTO a prisão em flagrante de WELLINGTON RODRIGUES DOS SANTOS e ADRIANA RIBEIRO DA SILVA, em prisão preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313

# Superior Tribunal de Justiça

do Código de Processo Penal. EXPEÇA-SE mandados de conversão da Prisão em Flagrante em Prisão Preventiva." (e-STJ, fls. 110-11; sem grifos no original)

Nos termos do 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, o decreto preventivo está suficientemente motivado na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta delitiva, pois o paciente foi preso na posse de **"02 (dois) invólucros, pesando 80,55g (oitenta gramas e cinquenta e cinco decigramas), 01 (uma) pedra de cocaína, pesando 457,3g (quatrocentos e cinquenta e sete gramas e três decigramas) e 07 (sete) comprimidos de ecstasy, pesando 9,65g (nove gramas e sessenta e cinco decigramas)"** (e-STJ, fl. 147)

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 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

# Superior Tribunal de Justiça

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).

Pelos mesmos motivos acima delineados, é inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, 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.

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

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS  
Relator