



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 77.085 - MG (2016/0268955-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : BRUNO DE SOUZA DAS GRACAS (PRESO)
ADVOGADO : WILBER MONTEZANO DE MENDONÇA E OUTRO(S) -
MG094109
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DAS DROGAS CAPTURADAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM E SAÚDE PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE DA PRISÃO. MATÉRIA NÃO ANALISADA NO ARESTO COMBATIDO. SUPRESSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. RECLAMO CONHECIDO PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. Não há constrangimento quando a manutenção da custódia preventiva está fundada na necessidade de se acautelar a ordem pública, diante das circunstâncias em que ocorrido o delito, indicativas de dedicação ao comércio ilícito de drogas.
2. A diversidade - maconha e cocaína -, a quantidade do material tóxico capturado e a natureza extremamente nociva da última substância -, são fatores que, somados às demais circunstâncias do flagrante, - precedido por monitoramento realizado por policiais militares, os quais observaram o recorrente praticando o comércio ilegal de entorpecentes - indicam dedicação à narcotraficância, autorizando a preventiva.
3. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação se encontra justificada e mostra-se imprescindível para acautelar o meio social, evidenciando que providências menos gravosas não seriam suficientes para garantir a ordem pública.
4. Vedada a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância, da tese de desproporcionalidade da medida extrema, quando a questão não foi analisada no aresto combatido.
5. Recurso conhecido em parte e, na extensão, improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016. (Data do Julgamento).

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 77.085 - MG (2016/0268955-1)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI

RECORRENTE : BRUNO DE SOUZA DAS GRACAS (PRESO)

ADVOGADO : WILBER MONTEZANO DE MENDONÇA E OUTRO(S) - MG094109

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por BRUNO DE SOUZA DAS GRAÇAS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem visada no *Writ* de n. 1.0000.16.051687-8/000, mantendo a segregação cautelar do recorrente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para justificar a ordenação e manutenção da sua prisão preventiva, uma vez que embasada na gravidade abstrata do delito, reputando ausentes os requisitos autorizadores da medida extrema, elencados no art. 312 do CPP.

Assevera que, em caso de eventual condenação, fará jus à regime inicial menos gravoso que o fechado e à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pelo que sua constrição antecipada seria desproporcional, mormente em razão de sua primariedade, de não integrar organização criminosa e da pequena quantidade de drogas apreendidas.

Requeru, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso para que fosse revogada sua custódia cautelar, permitindo-lhe responder ao processo em liberdade, com a incidência, caso se entenda necessário, de medidas cautelares menos gravosas (art. 319 do CPP).

Contrarrazoado o reclamo, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

A liminar foi indeferida.

Solicitadas informações, estas foram devidamente prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do inconformismo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 77.085 - MG (2016/0268955-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Compulsando os autos infere-se que o recorrente foi preso em flagrante, **no dia 2-7-2016**, convertida a custódia em preventiva e findou denunciado pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei de Drogas, porque foi surpreendido, mantendo em depósito 142 g (cento e quarenta e dois gramas) de cocaína e 84 g (oitenta e gramas) de maconha.

Quanto aos fatos, narra a exordial acusatória o seguinte:

"No dia 02 de julho de 2016, por volta das 14 hs, na Travessa Bosque Bairu, bairro Bairu, nesta cidade, o denunciado Bruno de Souza das Graças, acima qualificado, após adquirir, trazia consigo guardava e tinha em depósito drogas sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, para fins de comércio. Na data e hora, acima mencionadas, policiais militares estavam em patrulhamento pelo bairro Bairu, nesta cidade, quando na Rua César Turatti, em mesmo bairro, avistaram o denunciado Bruno o qual já é conhecido no meio policial pela prática de tráfico de drogas, entregando algo para o condutor de um veículo, do qual recebeu certa quantia em dinheiro.

Em seguida, o denunciado Bruno entrou na Travessa Bosque Bairu, em mesmo bairro, sendo, contudo, abordado pelos policiais militares quando saía da referida travessa. Após submetê-lo à busca pessoal, os policiais encontraram nas mãos do denunciado Bruno quatro (04) buchas de substâncias semelhantes à Maconha, bem como em um dos bolsos do denunciado Bruno, três (03) papелotes de substância análoga à Cocaína, além de um aparelho celular SONY XPERIA.

Na travessa acima mencionada, nas proximidades do local onde o denunciado Bruno foi abordado, os policiais militares encontraram ainda mais dez (10) buchas de substância Maconha, além de trinta e oito (38) papелotes de substâncias análoga à Cocaína, as quais estavam no chão, sob folhas e galhos de árvores, estando uma parte enterrada no local.

Ao ser indagado sobre os fatos, o denunciado Bruno assumiu a propriedade de toda a droga apreendida, afirmando que estava vendendo cada bucha de Maconha por R\$ 5,00 (cinco reais) e cada papелote de Cocaína por R\$10,00 (dez reais).

Diante dos fatos, foi dada voz de prisão em flagrante ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denunciado.

Auto de Apreensão de fl.15. A droga apreendida foi submetida à perícia técnica, constatando o perito tratar-se de 84,0 g (oitenta e quatro gramas) de Maconha e 142,0 g (cento e quarenta e dois gramas) de Cocaína, (v. Laudos Toxicológicos Preliminares em fls.18/19 e Definitivos em fls.23/24 e 25/26)" (e-STJ fls. 166-169).

Realizada audiência de Custódia, em 6-7-2016, houve manifestação do acusado, do Ministério Público e da Defesa, determinando-se a conclusão dos autos para análise.

Em 7-7-2016, o Magistrado Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva, a bem da ordem pública, considerando existir prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, ponderou que *"o conduzido e primário, não possuindo antecedentes desabonadores nesta Comarca. Entretanto, primariedade é circunstância que, por si só, não obsta a manutenção da segregação cautelar, notadamente quando as circunstâncias fáticas demonstram a sua necessidade"* (e-STJ fls. 185).

Na oportunidade, destacou o Togado, ainda, que: *"Com Bruno foram encontradas 4 (quatro) buchas de substância semelhante à maconha, 3 (três) papalotes de substância análoga à cocaína, e ainda, apreendido seu aparelho de telefone celular. Perto do local da abordagem, encontraram ainda mais (dez) buchas de substância semelhante à maconha, 38 (trinta e oito) papalotes de substância análoga à cocaína. Ao ser indagado sobre as substâncias, o conduzido afirmou ser proprietário de todas elas e que estava vendendo cada bucha de maconha ao valor de R\$ 5,00 (cinco reais) e cada papalote de cocaína pelo valor de R\$ 10,00 (dez reais)"* (e-STJ fls. 185).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, considerando devidamente fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, consignou ser *"necessária a custódia cautelar, em favor do interesse da garantia da ordem pública, resguardando o risco de que, em liberdade, o paciente possa contribuir para o fomento de tal prática delituosa"* (e-STJ fls. 86).

Destacou-se ainda, que *"às alegadas condições pessoais favoráveis do paciente, ainda que existentes, não são isoladamente suficientes a justificar uma ordem de soltura"* (e-STJ fls. 89).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, salientou *"que as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não são adequadas para o caso em análise, tendo em vista a gravidade concreta e real do delito supostamente praticado"* (e-STJ fls. 90).

Nesse panorama, não há constrangimento ilegal a ser sanado quanto à suposta falta de fundamentos da preventiva, uma vez que a custódia do recorrente se encontra devidamente justificada com base no art. 312 do CPP, diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde públicas, haja vista as circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

Ora, na hipótese, constata-se que a **diversidade** - maconha, cocaína e crack -, a **quantidade de entorpecentes apreendidos** e a **natureza altamente danosa** da última substância citada, são fatores que, somados às **circunstâncias do flagrante**, - precedido por monitoramento realizado por policiais militares, que observaram o agente praticando o tráfico de entorpecentes, o surpreendeu vendendo, ocultando e trazendo consigo o estupefaciente, momento em que teria confessado que cada invólucro de cocaína era vendido pelo valor R\$ 10,00 (dez reais) e o de maconha por R\$ 5,00 (cinco reais), - **são fatores que, somados**, denotam **dedicação do acusado à narcotráfica**, mostrando que a manutenção da sua prisão preventiva se encontra justificada e é realmente necessária para preservar a ordem pública e, conseqüentemente acautelar o meio social.

Patenteadas, no caso, a **potencialidade lesiva da infração** e a periculosidade social do acusado, pois, a **quantidade de drogas capturadas na ocasião em flagrante**, seria apta a atingir grande número de usuários caso fosse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

colocada em circulação, indicando dedicação ao comércio proscrito e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso seja libertado. Ou seja, **bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.**

O tráfico de entorpecentes - crime que, embora não cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, é de perigo abstrato (para alguns doutrinadores, de perigo concreto indeterminado), já que o risco para o bem jurídico protegido é presumido por lei, ou seja, independe de seu resultado concreto sobre a saúde de eventuais usuários - a periculosidade social do agente pode ser aferida pelas circunstâncias em que se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade da agente, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta - essa atitude sim, constantemente desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes - mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constritiva pelas circunstâncias que cercaram o delito.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria"* (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGAS (128 PORÇÕES DE COCAÍNA). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante ilegalidade.

A decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública está devidamente fundamentada na periculosidade do autor e na gravidade concreta do delito, evidenciadas pela quantidade de droga apreendida, elemento que revela indícios de atividade ilícita de intensidade e vulto consideráveis, bem como aponta para o envolvimento profundo do agente com o comércio de drogas. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 308.030/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso 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. 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 (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos dos autos, que indicam que o paciente em tese dedica-se ao tráfico de entorpecentes, devendo ser considerados, ainda, a quantidade e nocividade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substância negociada com um dos corréus (100g de cocaína).

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 306.528/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 02/02/2015)

Assim, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a custódia cautelar do recorrente pois, como visto, a gravidade efetiva da conduta perpetrada, revelada sobretudo pelas particularidades adjacentes à sua prisão em flagrante, justifica a sua preservação na espécie.

De se observar, ainda, que concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal a bem da ordem pública, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir as atividades ilícitas desenvolvidas pelo recorrente, diante da presença do *periculum libertatis*, bem demonstrado na espécie.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: "*Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime*" (HC 261.128/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013).

Ademais, destaca-se que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Por fim, não há como se examinar a alegada desproporcionalidade da medida extrema, já que tal questão não foi objeto de exame pela Corte de origem no acórdão impugnado, o que impede a sua apreciação diretamente por este Superior Tribunal, dada sua incompetência para tanto e sob pena de indevida supressão de instância, consoante reiterados julgados desse Sodalício. Nesse sentido, vide o julgado no RHC 39.713/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 22/08/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **conhece-se em parte do recurso ordinário em *habeas corpus* e, na extensão, nega-se-lhe provimento.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0268955-1

RHC 77.085 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01584275520168130145 05168784720168130000 10000160516878000
10000160516878001 1584275520168130145 5168784720168130000

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRUNO DE SOUZA DAS GRACAS (PRESO)
ADVOGADO : WILBER MONTEZANO DE MENDONÇA E OUTRO(S) - MG094109
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.