



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.102 - BA (2016/0127958-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : JOSE ARARIPE DE CARVALHO SALES SOBRINHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. QUANTIDADE DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - 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.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a quantidade de drogas apreendidas (42 ampolas de cocaína). (**Precedentes do STJ**).

III - A segregação cautelar também encontra fundamento devido ao fundado receio de reiteração delitiva tendo em vista que "*o agente admitiu estar sendo processado e cumprir pena de prisão, em regime domiciliar, pelo prática de delito da mesma espécie*" (fl. 23). (**Precedentes do STJ**).

Recurso ordinário 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 recurso.

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

Brasília (DF), 16 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

* Republicado por haver saído com incorreção no DJe de 31.08.2016.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.102 - BA (2016/0127958-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, interposto por JOSE ARARIPE DE CARVALHO SOBRINHO, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Depreende-se dos autos que o Recorrente foi preso preventivamente (fls. 21-24) e posteriormente denunciado pelo crime de tráfico de entorpecentes (fls. 10-11).

Irresignada, a defesa impetrou habeas corpus junto ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas à revogação da prisão preventiva. A ordem, por seu turno, foi denegada nos seguintes termos:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. RAZOABILIDADE. CONCORRÊNCIA DA DEFESA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 64 STJ. ORDEM DENEGADA.

- Conforme entendimento pacífico desta e da Corte Superior, eventual excesso de prazo deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo permitido ao Juízo, em hipóteses excepcionais, ante as peculiaridades da causa, a extrapolação dos prazos previstos na lei processual penal, visto que essa aferição não resulta de simples operação aritmética.

- Excesso de prazo, na verdade, é aquele injustificado, resultante da negligência, displicência, ou erronia por parte do juízo. Não é o que acontece no caso em julgamento (negligência ou displicência judicial). Embora já tenha decorrido um bom espaço de tempo entre a prisão da paciente e a presente data, a instrução, quando possível, foi desenvolvida de modo normal.

- No caso, não há como reconhecer o excesso de prazo, sendo certo, outrossim, que a própria defesa concorreu para a mora processual, pois o paciente foi preso em flagrante em 20/06/2015, após cumprimento de mandado de busca e apreensão em sua residência, local no qual cumpria pena pelo mesmo delito, em prisão domiciliar, na posse de 42 (quarenta e dois) pinos de cocaína; em 21/06/2015 foi decretada a sua prisão preventiva; em 24/07/2015 foi oferecida a Denúncia; em 28/07/2015 foi proferido despacho concedendo o prazo de 10 (dez) dias para o denunciado apresentar a defesa escrita; em 28/07/2015, foi expedida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Carta Precatória com a finalidade de notificar o paciente; em 30/09/2015, a Defesa apresentou pedido de revogação da prisão, restando silente quanto a defesa preliminar; em 02/10/2015 foi exarada a decisão mantendo a prisão; em 26/10/2015 foi apresentada a defesa preliminar; em 12/11/2015 a denúncia foi recebida, designando a audiência una de instrução para a data de 15/12/2015.

HABEAS CORPUS DENEGADO."

Daí o presente **recurso ordinário**, no qual sustenta a defesa, em linhas gerais, que *"a autoridade de origem deixou de demonstrar, com base em elementos reais e concretos, a necessidade do acautelamento provisório do paciente, limitando-se a indicar o requisito relativo à garantia da ordem pública...."* (fl. 113).

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva.

O douto Ministério Público Federal, às fls. 125-126, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.102 - BA (2016/0127958-9)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. QUANTIDADE DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação 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.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a quantidade de drogas apreendidas (42 ampolas de cocaína). **(Precedentes do STJ)**.

III - A segregação cautelar também encontra fundamento devido ao fundado receio de reiteração delitiva tendo em vista que *"o agente admitiu estar sendo processado e cumprir pena de prisão, em regime domiciliar, pelo prática de delito da mesma espécie"* (fl. 23). **(Precedentes do STJ)**.

Recurso ordinário desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Pretende o recorrente, **em síntese**, por meio do presente recurso ordinário, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou sua prisão preventiva.

Inicialmente, deve-se consignar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame. Transcrevo, para delimitar **a quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar, **in verbis**:

*"No que tange à segregação cautelar, por outro lado, considero assistir razão ao Ministério Público em seu pedido de decretação da prisão preventiva. Com efeito, há prova da materialidade delitiva e suficientes indícios de autoria, tendo em vista os depoimentos colhidos perante a autoridade policial, e o laudo de exame preliminar de constatação que descreve o material apreendido como perfazendo um **total de 36,10g de cocaína**. Conforme destacado pelo Parquet, "durante a busca no endereço indicado no mandado, ora localizado o flagranteado, bem como fora localizada uma mochila preta, nela contendo 42 ampolas plásticas cheias de cocaína, 34 ampolas vazias e uma balança nova de precisão". Ademais, conquanto não juntados os antecedentes criminais do investigado pela Autoridade Policial e pelo Ministério Público, o agente admitiu estar sendo processado e cumprir pena de prisão, em regime domiciliar, pelo prática de delito da mesma espécie.*

Nesse contexto, a quantidade de droga apreendida e as condições de sua apreensão, em operação policial com diversos mandados de busca e apreensão domiciliares expedidos, revelam que a concessão de liberdade provisória ao agente representaria um Inegável risco à ordem pública, pois o comércio ilegal da substância proibida certamente persistiria, movimentando recursos financeiros em atividade Ilícita e propiciando o desenvolvimento deste mercado ilegal" (fls. 23-24, grifei).

E ainda, trecho do combatido acórdão que manteve a prisão preventiva:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame, eis que o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, notadamente se considerada a periculosidade concreta do agente que foi preso em sua residência, **na posse de 42 pinos de cocaína, local onde cumpre pena por condenação pelo mesmo crime**" (fl. 73, grifei).*

A análise do texto acima transcrito revela a necessidade da segregação cautelar do recorrente, haja vista a razoável quantidade e nocividade da substância entorpecente apreendida em poder do recorrente (36,10g de cocaína), o que denota maior desvalor da conduta em tese perpetrada.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do col. STF:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MACONHA E COCAÍNA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os pronunciamentos das instâncias precedentes estão alinhados com a orientação do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a gravidade concreta dos fatos justifica a prisão preventiva para a garantia da ordem pública. 2. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento" (RHC n. 121.750/DF, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Roberto Barroso**, DJe de 4/8/2014, grifei).*

*"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. RECEIO DE REITERAÇÃO. PACIENTE REINCIDENTE ESPECÍFICO. ORDEM DENEGADA. 1. Os fundamentos utilizados revelam-se idôneos para manter a segregação cautelar do paciente, na linha de precedentes desta Corte. É que a decisão aponta de maneira concreta a necessidade de garantir a ordem pública, ante a gravidade concreta do delito, dada a variedade e quantidade de droga apreendida, bem como o fundando receio de reiteração delitiva, já que o paciente é reincidente específico. 2. Ordem denegada" (HC n. 118.345/SC, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 11/3/2014, grifei).*

E desta Corte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DO RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006). REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE PRESO COM GRANDE QUANTIDADE DE DROGA (126 Kg DE MACONHA E 490 g DE COCAÍNA). GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. AUSÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO JÁ INICIADA. AGUARDANDO DEVOLUÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS EXPEDIDAS PARA OITIVA DE TESTEMUNHAS COMUNS À DEFESA E À ACUSAÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no presente caso.

2. **A custódia cautelar contém suficiente fundamentação, porquanto a grande quantidade de droga apreendida com o paciente (126 kg de maconha e 490 g de cocaína) demonstra a necessidade de se resguardar a ordem pública.**

3. Não há falar em excesso de prazo na formação da culpa, tendo em vista que a audiência de instrução e julgamento já se iniciou, aguardando o Juiz apenas a devolução de cartas precatórias expedidas para oitiva de testemunhas comuns à defesa e à acusação para finalizar a instrução.

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 280.559/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 22/8/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Na espécie, há motivo suficiente à manutenção da medida excepcional para a garantia da ordem pública, visto que o paciente foi preso em flagrante, nas proximidades de duas escolas, com diversidade de drogas de alto poder de dependência química, a saber, 1g de cocaína em 4 (quatro) eppendorfs, 29,8g de crack divididos em 52 (cinquenta e duas)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trouxinas de plástico e 75,9g de maconha acondicionadas em 22 (vinte e duas) unidades, também envolvidas em plástico.

4. *Habeas corpus não conhecido*" (HC n. 289.217/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 21/5/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉ QUE PERMANECEU PRESA DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE DO DELITO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MONOCRÁTICA CONFIRMADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. *Não há ilegalidade quando a prisão preventiva está fundada na necessidade de se acautelar a ordem e saúde pública, diante das circunstâncias em que ocorridos os delitos - apreensão de 36,940 kg (trinta e seis quilos e novecentos e quarenta gramas) de maconha, pasta base de cocaína e haxixe, transportadas do Paraguai para ser disseminada no território nacional - a demonstrar a sua gravidade concreta, indicando que a medida é mesmo imprescindível na espécie.*

[...]

4. *Agravo regimental improvido*" (AgRg no RHC n. 43.243/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 3/9/2014).

Não se pode olvidar também o fundado receio de reiteração delitiva, evidenciado pelo fato de que o "o agente admitiu estar sendo processado e cumprir pena de prisão, em regime domiciliar, pelo prática de delito da mesma espécie" (fl. 23).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. *O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Na hipótese, o Tribunal impetrado manteve o decreto prisional, o qual se ateve à periculosidade da paciente, evidenciada pela quantidade e pela natureza nociva da droga apreendida - 9 porções de cocaína -, estando justificada a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Caso em que a autoridade policial também noticiou que a acusada "possui passagens por tráfico de drogas", reforçando, portanto, a recomendação de imposição da segregação cautelar, visando a resguardar a ordem pública. **Precedentes.**

4. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. **Precedentes.**

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade concreta do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública

6. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 331.973/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 19/10/2015).

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. O Juiz natural da causa, ao decretar a prisão preventiva da paciente, registrou que "os indícios de autoria que recaem sobre os indiciados extraem-se do termo de depoimento do condutor e das testemunhas" (fl. 55). Ademais, demonstrou o periculum libertatis ao destacar "as extensas certidões de antecedentes criminais dos indiciados, todos com passagens anteriores e recentes pelo mesmo tipo penal", inclusive asseverando que a paciente foi presa em flagrante por tráfico "há pouco mais de 3 (três) meses", elementos que evidenciam o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

risco concreto de reiteração criminosa e "seu menosprezo pelas normas penais" (fl. 55-56).

3. *É válida a prisão preventiva para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, evidenciado o risco de que, solta, a paciente cometa novos delitos.*

4. *Habeas corpus denegado*" (HC n. 323.579/GO, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 3/8/2015, grifei).

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso ordinário.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0127958-9

RHC 71.102 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00232156820158050000 232156820158050000 35812120158050248

EM MESA

JULGADO: 16/08/2016

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

RECORRENTE : JOSE ARARIPE DE CARVALHO SALES SOBRINHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL

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 recurso."

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