



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 74.727 - BA (2016/0213760-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : JOSÉ DEMARIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES E DE UMA BALANÇA DE PRECISÃO. PERICULOSIDADE SOCIAL DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art.93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada pela quantidade e qualidade dos entorpecentes (230,5g de pasta base de cocaína e 19,2g de crack), além de petrechos utilizados para a mercancia ilícita de drogas apreendidos. Assim, fica evidenciado ser a prisão preventiva indispensável para garantir a ordem pública.

3. As condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Recurso ordinário em *habeas corpus* improvido

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 74.727 - BA (2016/0213760-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : JOSÉ DEMARIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JOSE DEMARIO DOS SANTOS SILVA - preso cautelarmente por suposta infração ao art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 - contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça da Bahia (HC n. 0010332-55.2016.8.05.0000) que denegou a ordem, em oposição ao parecer do Ministério Público Estadual, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 46):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DECRETO CAUTELAR. INIDONEIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ELEMENTOS CONCRETOS DEMONSTRADOS. MEDIDA EXTREMA NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS INSUFICIENTES PARA AFASTAR A CUSTÓDIA PREVENTIVA. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

Não se pode falar em ilegalidade do decreto prisional quando resta demonstrada a necessidade da adoção da medida extrema para garantia da ordem pública, destacada em razão do modus operandi utilizado na prática delitiva e da quantidade/qualidade da droga apreendida. As condições pessoais favoráveis não afastam a custódia cautelar, notadamente quando presentes os pressupostos e requisitos autorizadores da sua aplicação.

Ordem conhecida e denegada.

Nas razões do presente recurso, a defesa alega, inicialmente, não haver fundamentação legal apta a justificar a segregação cautelar do recorrente.

Aduz, ainda, haver ofensa ao princípio da proporcionalidade pelo fato de a reprimenda hipotética a ser aplicada em desfavor do Recorrente, em uma possível decisão após este responder ao provável e regular feito a ser instaurado, ser incompatível com esta segregação cautelar. (e-STJ fl. 60/61)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta, também, ser o recorrente primário, sendo possível supor que fará jus ao reconhecimento da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006 e, conseqüentemente, ao regime inicial aberto.

Por fim, argumenta ser adequada ao caso a substituição da segregação cautelar por uma das medidas cautelar diversas da prisão.

Diante disso, requer a revogação da prisão cautelar.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 73/80).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 74.727 - BA (2016/0213760-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Busca-se, em síntese, no presente recurso, a revogação da prisão preventiva do recorrente, denunciado por tráfico ilícito de entorpecentes.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Na hipótese, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva restou consignada nos seguintes termos (e-STJ fls. 30/31):

(...)Ademais presente um dos fundamentos para a prisão delitiva, no caso, a ordem pública, pois, está patenteado o modus operandi do delito, a necessidade da acautelar a ordem pública em face dos objetos apreendidos e dos liames estabelecidos entre os conduzidos, pois, residem no mesmo imóvel e são primos. Vale destacar, que foram apreendidos 230g (duzentos e trinta gramas) de pasta base de cocaína, além de duas pedras de crack com peso total de 19,2 gramas, além de uma espingarda de fabricação caseira de grosso calibre. As circunstâncias estão a revelar que os flagranteados ostentam, por enquanto, por hora, examinados este auto de prisão em flagrante, em um juízo meramente de cognição sumária ostentam periculosidade social, sendo de rigor a conversão do flagrante em prisão preventiva (...)

O Tribunal de origem, por sua vez, também manteve a segregação do recorrente, nesse sentido (e-STJ fl. 50):

(...)

Ao contrário do quanto proposto pela d. Procuradoria de Justiça, a decisão supracitada gravada em audiovisual acostada a fl. 28 dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos, está alicerçada nos pressupostos e requisitos da prisão preventiva, demonstrados através de elementos concretos que revelam a necessidade de preservação da garantia da ordem pública, evidenciada; pela gravidade concreta do delito supostamente praticado e a periculosidade do Paciente, demonstrada através do modus operandi empregado, bem como pela natureza e quantidade da droga apreendida.

Ademais, da análise do Auto de Exibição e Apreensão verifica-se que foram apreendidos: "01 (uma) quantidade de pasta base de cocaína, pesando aproximadamente 250g, 01 (uma) balança de precisão, 02 (duas) pedras grandes de crack, 01 (uma) peteca de cocaína, papel alumínio e plástico, 01 (uma) espingarda de fabricação caseira apresentando grosso calibre, chumbo, espoleta, pólvora e a quantia de RS 62,50 (sessenta e dois reais e cinquenta centavos), o que justifica a necessidade de manutenção da custódia cautelar

(...)

Como visto, o decreto de prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentado, tal qual exige a legislação vigente. Foram regularmente tecidos argumentos idôneos e suficientes ao cárcere provisório do paciente nas decisões transcritas, para garantir a ordem pública.

Ao contrário do alegado pela defesa, a prisão do recorrente não se baseou apenas na apreensão de uma pequena porção de cocaína. Foram apreendidas no quarto do paciente 230,5g de pasta base de cocaína, uma balança de precisão, 19,2g (duas pedras grandes) de crack, produtos estes que o paciente confessou estarem sob sua posse, conforme se extrai de seu interrogatório realizado em sede de inquérito policial à STJ fl. 21.

No caso, o *decisum* precedente demonstra a necessidade da medida extrema, notadamente diante da qualidade, diversidade e contexto no qual as drogas e apetrechos foram apreendidos, indicando a gravidade e risco social concreto na soltura prematura do paciente. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para garantir a ordem pública.

Com efeito, *se a conduta do agente – seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime – revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despidendo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade (HC n. 296.381/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014).

A propósito, convém registrar que eventuais condições subjetivas favoráveis ao recorrente, 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. No sentido do até então exposto, destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a natureza e quantidade de entorpecente apreendido em seu poder (27 flaconetes de cocaína) (precedentes).

IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Habeas corpus não conhecido. (HC 360.803/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 07/10/2016).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Apresentada fundamentação idônea para manter a prisão preventiva do paciente, consistente na quantidade das drogas apreendidas (535 gramas de cocaína), não há que falar em ilegalidade passível de concessão de habeas corpus.

2. Habeas corpus denegado. (HC 363.375/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 20/09/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO NA APRECIÇÃO DOS RECURSOS EM SENTIDO ESTRITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

[...] 4. Condições subjetivas favoráveis, 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.

[...] 9. Ordem denegada, com recomendação para o Tribunal de origem imprimir maior agilidade no julgamento do recurso em sentido estrito. (HC 315.167/AL, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 25/8/2015, DJe 11/9/2015) – (grifei).

É certo, por fim, que estando presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, incabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

Dessa forma, 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.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0213760-9

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 74.727 / BA

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00103325520168050000 03018092820168050146 103325520168050000

EM MESA

JULGADO: 22/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: JOSÉ DEMARIO DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
CORRÉU	: WELSON MONTEIRO DOS SANTOS

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.