



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.543 - SP (2018/0293337-4)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JADER GAUDÊNCIO DA SILVA FILHO E OUTRO
ADVOGADOS : JADER GAUDÊNCIO DA SILVA - SP067257
JADER GAUDÊNCIO DA SILVA FILHO - SP379146
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL SOARES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele representado pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. É válido o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* do fato delituoso, cifrada na quantidade de entorpecente apreendido – 1.229,95g de maconha e 756,69g de cocaína. Precedentes do STJ.

3. Havendo fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, por consequência lógica, torna-se incabível sua substituição por medidas cautelares alternativas à prisão, por serem insuficientes.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.543 - SP (2018/0293337-4)

IMPETRANTE : JADER GAUDÊNCIO DA SILVA FILHO E OUTRO
ADVOGADOS : JADER GAUDÊNCIO DA SILVA - SP067257
JADER GAUDÊNCIO DA SILVA FILHO - SP379146
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL SOARES DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFAEL SOARES DA SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido nos autos do *Habeas Corpus* n.º 2168326-59.2018.8.26.0000.

Colhe-se nos autos que o Paciente foi preso em flagrante delito, no dia 07/03/2018, por trazer consigo e manter em depósito 1.229,95g de maconha e 756,69g de cocaína (fl. 23).

Em audiência de custódia, realizada no dia 08/03/2018, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (fls. 134-139).

Após instrução criminal, o Paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, negado o direito de recorrer em liberdade, **mantida a custódia cautelar** (fls. 303-311).

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada, nos termos da seguinte ementa (fl. 18):

"HABEAS CORPUS. Tráfico de entorpecentes. Prisão preventiva. Recurso em liberdade.

1. Alegação de constrangimento ilegal, em razão da ausência dos requisitos previstos no artigo 312, do CPP.

2. Ratificada a prisão cautelar fundamentadamente mantida por ocasião da prolação da sentença, em razão das circunstâncias que envolvem o crime, que evidenciaram a necessidade da medida excepcional para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Ordem denegada."

Nas razões desta impetração, alega a parte Impetrante que "a fundamentação exarada na r. sentença para manter a segregação cautelar do paciente é genérica, não trazendo em si, portanto, motivação idônea apta a sustentar a prisão preventiva" (fl. 8).

Busca, assim, em liminar, que o Paciente seja posto em liberdade. No mérito, pugna pela revogação da prisão preventiva para que aguarde o julgamento da apelação em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade (fl. 15).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 393-395).

Foram prestadas informações (fls. 400-418).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 420-424).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 477.543 - SP (2018/0293337-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele representado pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. É válido o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* do fato delituoso, cifrada na quantidade de entorpecente apreendido – 1.229,95g de maconha e 756,69g de cocaína. Precedentes do STJ.

3. Havendo fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, por consequência lógica, torna-se incabível sua substituição por medidas cautelares alternativas à prisão, por serem insuficientes.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Não há constrangimento ilegal.

A supressão provisória da liberdade no curso da persecução penal, pautada nos requisitos legais, segundo os quais o Legislador entendeu legítima a excepcionalidade da prisão preventiva, nada mais é do que um juízo de cautelaridade.

O art. 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele consiste no perigo que a permanência do agente em liberdade representa para a aplicação da lei penal, para a investigação ou instrução criminal, e para a segurança da própria coletividade (ordem pública).

No particular, quanto ao vetor da ordem pública, afirmam Eugênio Pacelli e Douglas Fischer que a prisão preventiva "*pode ser decretada para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender por sociedade*" (Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência; Ed. Atlas, 2017, pág. 689).

Na hipótese vertente, para manutenção da segregação cautelar do Paciente, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Juiz sentenciante – no que foi acompanhado pela Corte local –, lançou a seguinte fundamentação (fls. 310-311; sem grifos no original):

"Nego ao réu o apelo em liberdade. A gravidade em concreto da conduta por ele praticada, já mencionada quando da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva e nesta decisão confirmada, demonstra a continuidade da custódia.

Afinal, tinha em depósito 1.229,95g de maconha e 756,69g de cocaína, droga de alto poder vulnerante, em quantidade, portanto, bastante expressiva. A ordem pública, pois, deve ser preservada, evitando-se a reiteração da conduta, bem como se deve acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face do crime e de sua repercussão. Ademais, sabedor da condenação, pode buscar meios de eximir-se da aplicação da lei penal."

Como se vê, não há ilegalidade a ser reparada na hipótese. **O decreto de prisão preventiva, mantido pelo acórdão impugnado, possui fundamentação idônea, ante a indicação de fatos concretos e suficientes para demonstrar o abalo à ordem pública, cifrada na quantidade de entorpecente apreendido – 1.229,95g de maconha e 756,69g de cocaína.**

Por oportuno, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. Na espécie, a segregação provisória encontra-se devidamente motivada, uma vez que destacou o Magistrado de piso a gravidade efetiva da conduta, evidenciada pela quantidade de entorpecente apreendido, a saber, 260 buchas de maconha, pesando 445g (quatrocentos e quarenta e cinco gramas). Portanto, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública ante a gravidade concreta da conduta.

3. Recurso improvido." (RHC 98.852/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 09/08/2018; sem grifos no original.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. PRISÃO DOMICILIAR. TEMAS NÃO APRECIADOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM, SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESPROPORCIONALIDADE. NÃO CABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. TENTATIVA DE FUGA. QUANTIDADE RELEVANTE DE DROGAS APREENDIDAS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES. INADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

4. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, explicitada na quantidade de droga apreendida - 405 (quatrocentos e cinco) gramas de maconha, não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de habeas corpus.

5. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

6. Habeas corpus *denegado*." (HC 435.311/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018; sem grifos no original.)

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NULIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Quando da prisão em flagrante do recorrente, foram apreendidos 498,20 gramas de maconha, o que justifica seu encarceramento cautelar, para garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

5. Ademais, o recorrente possui diversas passagens pela Vara de Infância e Juventude, inclusive por ato infracional análogo ao delito de tráfico de drogas, o que também autoriza sua segregação cautelar para garantia de ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva.

6. Recurso ordinário em habeas corpus *desprovido*." (RHC 96.244/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 02/05/2018; sem grifos no original.)

Por fim, quanto à aplicação do art. 319 do Código de Processo Penal, havendo fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, por consequência lógica, torna-se incabível sua substituição por medidas cautelares alternativas à prisão, por serem insuficientes.

Ante o exposto, DENEGO a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0293337-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 477.543 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00042551220188260344 2018000596 20470809620188260000 21683265920188260000
42551220188260344 5962018

EM MESA

JULGADO: 19/02/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JADER GAUDENCIO DA SILVA FILHO E OUTRO
ADVOGADOS : JADER GAUDÊNCIO DA SILVA - SP067257
JADER GAUDÊNCIO DA SILVA FILHO - SP379146
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL SOARES DA SILVA (PRESO)

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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.