



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.440 - ES (2015/0103800-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE : **LELIS JHONES FERREIRA DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIS. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. RISCO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 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 perflhada 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 caso, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando a expressiva quantidade de droga apreendida (9 kg de maconha) e dados da vida pregressa do recorrente, notadamente por possuir outros registros criminais, sendo a prisão preventiva indispensável para conter a reiteração na prática de crimes e garantir a ordem pública.

3. 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.

4. Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.440 - ES (2015/0103800-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : LELIS JHONES FERREIRA DA SILVA (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por LELIS JHONES FERREIRA DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo que denegou a ordem ao HC n. 00276910520148080000.

Infere-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, custódia convertida em prisão preventiva, por suposta infração aos arts. 33, *caput*, e 35 c/c o art. 40, VI, todos da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem que denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 63/64):

PENAL - PROCESSUAL PENAL . HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - INSTRUÇÃO PROCESSUAL - EXCESSO DE PRAZO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO OCORRIDO PARA FINS DE DESLINDE DA AÇÃO ORIGINÁRIA - PRISÃO PREVENTIVA - JUDICIALIDADE DOS ARGUMENTOS UTILIZADOS PARA RENDER ENSEJO À SUA DECRETAÇÃO AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PRATICADA - ORDEM DENEGADA. I. Constatou-se a completa ausência de comprovação nos autos, através de documentos aptos para tanto, para que seja verificado o alegado excesso de prazo injustificado referenciado na exordial. Não há comprovação do retardamento relatado, e, se existente, não há como aferir se o mesmo fora concretizado por culpa exclusiva do Poder Judiciário, quando do emprego de procedimentos que devem ser implementados em casos como tais. 1.2. Relembre-se, por oportuno, que "o habeas corpus deve vir instruído com todas as provas que sustentem as alegações nele contidas. já que não se admite dilação probatória", e ainda, que "o exame do mérito da impetração se restringe às provas pré-constituídas colacionadas aos autos e às informações judiciais prestadas (...)". É importante reafirmar, por pertinente que se perfaz, que o excesso de prazo "não resulta de simples operação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aritmética porquanto deve considerar a complexidade do processo, o retardamento injustificado, os atos procrastinatórios da defesa e o número de réus envolvidos: fatores que, analisados em conjunto ou separadamente, indicam ser, ou não, razoável o prazo para o encerramento da instrução criminal" (STF- 1ª Turma, HC 104.346/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07/06/2011, DJe 01/08/2011). 2. Analisando os termos da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente também não se vislumbrou qualquer atecnia jurídica que pudesse lhe direcionar pechas de ilegalidade, haja vista que restou devidamente asseverado no decisum prolatado na origem que a medida cautelar se tornara imperiosa em razão da materialidade do delito; dos indícios de autoria; em razão de peculiaridades do caso concreto, deixando claro que a excepcionalidade da prisão corporal para 4 garantia da ordem pública e para preservar a instrução processual. 3. Finalmente, urge asseverar que a presunção de inocência, como todas as demais garantias constitucionais, não é absoluta, e as alegações de primariedade, bons antecedentes, residência fixa, renda lícita, não impedem que, se efetivada a decretação da prisão cautelar, quando presente os requisitos legais aptos para tanto.

Ordem denegada. Unânime.

Nas razões do presente recurso, a defesa alega, em síntese, não estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar, previstos no art. 312 do CPP, sendo que o decreto prisional "não tomou por base elementos fáticos contundentes para evidenciar a real necessidade da segregação preventiva, baseando-se tão somente na suposta gravidade concreta do delito e na afirmação de que a prisão seria necessária para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, na suposição de caso solto o paciente poderia fugir, voltar a delinquir ou ameaçar a vítima e testemunhas" (e-STJ fl. 75).

Sublinha, por fim, que o recorrente, preso desde 8/7/2014, já poderia estar pelo menos sob medida cautelar menos severa do que a atualmente imposta.

Assevera, ainda, que sendo cabível a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, deve o Magistrado aplicá-la, a fim de evitar desnecessária segregação de sua liberdade.

Diante disso, requer a revogação da prisão preventiva do recorrente.

Contrarrazões às e-STJ fls. 90/91.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 105/116).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.440 - ES (2015/0103800-6)

VOTO

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

Busca-se, em síntese, no presente *writ*, a revogação da prisão preventiva do recorrente pela prática, em tese, do crime de receptação.

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 espécie, segundo consta dos autos, o Juiz singular, ao indeferir o pedido defensivo de liberdade provisória, manteve a custódia cautelar pelos seguintes motivos (e-STJ fls. 26/27):

A Lei 12.403/12, promoveu alterações no sistema da prisão cautelar ao trazer medidas cautelares substitutivas à prisão, as quais deverão ser aplicadas, nos termos do art. 282, do CPP, de acordo com a necessidade para aplicação da lei penal e adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

Apenas se atendidos tais requisitos é que se verifica possível a substituição da prisão pela medida cautelar adequada.

Ao acusado é imputado crime grave, equiparado a hediondo, por determinação constitucional.

Trata-se de delito disseminado pela sociedade, cujas consequências nefastas afetam a todos, eis que repercute diretamente no cometimento de tantos outros delitos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A exploração do tráfico ilícito de entorpecentes vem se tornando cada vez mais organizada, resultando em verdadeiras facções escalonadas do crime em que cada parte desenvolve funções específicas e delimitadas, movimentando enormes somas em dinheiro e, em muitas comunidades, encampando o Poder Oficial, exercido pelo Estado, gerindo-as como bem entenderem.

Trata-se de problema social, grave, que não pode ser ignorado pelo Direito Penal, que, por sua vez, deve-se voltar a sua repressão, como forma de prevenção geral.

De se consignar, ainda, que conquanto conte com apenas 19 anos de idade, o acusado responde a outras ações penais, sendo provável, pois, que em liberdade torne a delinquir.

Há de se destacar, ainda, que em sua posse foi apreendida vultosa quantidade de substância entorpecente, a qual confessa ter adquirido por R\$ 5.000,00, quantia esta de origem não esclarecida, notadamente porque o acusado informa ser pedreiro.

Imprescindível, portanto, a manutenção da custódia do acusado para se acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça.

O Tribunal de origem, mais uma vez, também manteve a segregação do recorrente (e-STJ fls. 67/68):

Também não verifiquei qualquer ausência de judicialidade na decisão judicial originária que converteu a prisão do paciente na prisão cautelar decretada, em razão dos indícios de autoria e materialidade do delito - necessários para a imposição da prisão cautelar -, e no sentido de que medida se tornara imperiosa em razão da excepcionalidade do caso concreto analisado, para fins de garantia da ordem pública e para preservar a instrução processual.

(...).

No caso que ora se apresenta, deveras, foram devidamente elencados os motivos para fins de garantia da ordem pública e para que seja assegurada a instrução processual da ação originária.

Finalmente, urge asseverar que a presunção de inocência, como todas as demais garantias constitucionais, não é absoluta, e as alegações de primariedade, bons antecedentes, residência fixa, renda lícita, não impedem que seja efetivada a decretação da prisão cautelar, quando presente os requisitos legais aptos para tanto.

Como se vê, dos trechos acima transcritos, as instâncias ordinárias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

destacaram a necessidade da medida para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada pela quantidade de entorpecente apreendida (9 kg de maconha), bem como pelo fato de o recorrente responder a outras ações penais.

Com efeito, a persistência do agente na prática criminosa justifica a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto este comportamento revela uma periculosidade acentuada e compromete a ordem pública.

Nesse sentido:

[...]. Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes). (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1/3/2007, DJ 9/4/2007).

No mesmo sentido a Corte Suprema:

*Habeas corpus. Ação penal. Quadrilha. Crimes de extorsão mediante sequestro. Prisão preventiva decretada com base nos 3 (três) requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. **Prática anterior, pela quadrilha, de diversos crimes da mesma natureza. Necessidade de manutenção da custódia cautelar visando, principalmente, à garantia da ordem pública** (precedente citado: HC nº 82.149/SC). Existência de indícios robustos da participação do paciente na quadrilha, o qual, na condição de policial, vinha passando informações privilegiadas ao grupo, às quais teve acesso em decorrência do seu cargo. Prisão preventiva mantida. Alegação de excesso de prazo não conhecida, pois a questão não foi levada à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, não tendo sido sequer objeto do writ impetrado perante o Tribunal estadual. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa parte, indeferido. (HC n. 82.137, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 29/10/2002, DJU 13/12/2002).*

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao mais, depreende-se que as medidas cautelares diversas da segregação cautelar não se mostram satisfatórias, de modo que o caso reclama a prisão preventiva. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. Em caso semelhante, já concluí assim:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Sabe-se que a prisão cautelar é medida excepcional que só deve ser decretada quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de antecipação da pena a ser cumprida quando da eventual condenação.

2. É certo que 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, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão recorrido encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e o tipo da droga apreendida - 4 pedras e uma porção de crack, totalizando 21,94 gramas de droga -, além de pequena quantia em dinheiro encontrada com o acusado, oriunda da venda de uma das pedras, circunstâncias que apontam para a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do recorrente. Prática delituosa reconhecida e reiterada. Registros criminais.

4. As condições subjetivas favoráveis do 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. 5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do recorrente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos.

5. *Recurso improvido.* (RHC n. 58.367/RJ, de minha relatoria, Quinta Turma, DJe 29/6/2015).

Diante disso, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0103800-6

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 59.440 / ES

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00276910520148080000 035140201688 100140043892 100140043892201500313064
276910520148080000 35140201688

EM MESA

JULGADO: 03/12/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LELIS JHONES FERREIRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

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, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.