



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 40.646 - MG (2013/0305174-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : RAFAEL GOMES GONÇALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECEIO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decretação ou a manutenção da custódia cautelar deve atender aos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos concretos indicadores da necessidade da segregação provisória, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em risco a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

2. Hipótese em que as instâncias ordinárias fundamentaram a prisão do Recorrente em base empírica idônea, consignando que "*o paciente possui outras anotações criminais em relação a diversos delitos, inclusive tendo sido beneficiado com liberdade provisória em 07/03/2013, pouco mais de 02 (dois) meses antes da suposta prática do crime em apreço*", o que demonstra fundado receio de reiteração delitiva.

3. Impossível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando as circunstâncias delineadas nos autos demonstram sua insuficiência para o acautelamento da ordem pública.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 03 de abril de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 40.646 - MG (2013/0305174-0)

RECORRENTE : RAFAEL GOMES GONÇALVES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por RAFAEL GOMES GONÇALVES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. INVIABILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA (ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). NEGATIVA DE AUTORIA E CORREÇÃO DA CAPITULAÇÃO DO DELITO. VIA IMPRÓPRIA.

- A prisão cautelar se mostra imprescindível quando a necessidade de garantia da ordem pública é evidenciada pela reiteração do paciente em condutas criminosas.

- As teses de negativa de autoria e de correta capitulação do delito, por demandarem dilação probatória, não podem ser analisadas na via estreita do habeas corpus." (Fl. 89)

Narram os autos que o Recorrente foi preso em flagrante, na data de 11 de maio de 2013, e, posteriormente, denunciado pela suposta prática do crime de tráfico de drogas, previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, por trazer consigo 19 (dezenove) pedras de *crack*. Aos 23 dias do mês de maio de 2013, o flagrante foi convertido em prisão preventiva.

A Corte de origem denegou a ordem lá impetrada.

Inconformada, a Defesa interpôs o presente recurso ordinário em *habeas corpus* alegando, basicamente, a falta de fundamentação idônea para o decreto de custódia cautelar e a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Sendo assim, pleiteia, liminarmente, a expedição de alvará de soltura em favor do Réu e, no mérito, a revogação da prisão preventiva para que o Recorrente aguarde o julgamento do processo em liberdade.

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 114/115.

Sem contrarrazões.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 126/142 e 144/148.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 152/154, opinando pelo desprovimento do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 40.646 - MG (2013/0305174-0)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECEIO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decretação ou a manutenção da custódia cautelar deve atender aos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos concretos indicadores da necessidade da segregação provisória, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em risco a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

2. Hipótese em que as instâncias ordinárias fundamentaram a prisão do Recorrente em base empírica idônea, consignando que *"o paciente possui outras anotações criminais em relação a diversos delitos, inclusive tendo sido beneficiado com liberdade provisória em 07/03/2013, pouco mais de 02 (dois) meses antes da suposta prática do crime em apreço"*, o que demonstra fundado receio de reiteração delitiva.

3. Impossível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando as circunstâncias delineadas nos autos demonstram sua insuficiência para o acautelamento da ordem pública.

4. Recurso desprovido.

VOTO

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

Consoante relatado, o Recorrente foi preso em flagrante, na data de 11 de maio de 2013, e, posteriormente, denunciado pela suposta prática do crime de tráfico de drogas, previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, por trazer consigo 19 (dezenove) pedras de *crack*. Aos 23 dias do mês de maio de 2013, o flagrante foi convertido em prisão preventiva.

No recurso ordinário em tela, a Defesa sustenta a falta de fundamentação idônea para o decreto de custódia cautelar e a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Não merecem acolhida tais alegações.

Esta Corte, como é sabido, tem decidido, em diversas oportunidades, que a decretação ou a manutenção da custódia cautelar deve atender aos requisitos autorizativos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de **elementos reais e concretos** indicadores da necessidade da segregação provisória, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em risco a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Cumpre observar os fundamentos do Juízo processante no decreto de prisão preventiva do Réu, *in verbis*:

"[...]

Em primeiro lugar, impõe-se analisar se no caso concreto há provas do fumus delicti e do periculum libertatis. O primeiro pressuposto assenta-se na demonstração preliminar da existência de crimes na dos indícios suficientes de sua autoria. A prova da existência do crime se traduz em sua materialidade, a qual restou configurada através das folhas 2/8.

Igualmente, se fazem presentes indícios suficientes da autoria, que por ora é imputada ao acusado, nos termos do depoimento do condutor e das testemunhas, todos ouvidos pela digna Autoridade Policial conforme f. 4/7.

Nesta fase, não se exige prova plena, bastam meros indícios que demonstrem a probabilidade do réu ter sido o autor do fato delituoso, o que restou pronta e satisfatoriamente atendido.

Dispensa-se elementos probatórios uníssomos e concludentes sobre a certeza da autoria, cujas questões são afetas ao mérito da questão, a serem apreciadas quando da entrega da prestação jurisdicional final.

[...]

Os elementos constantes nos autos apontam, nessa análise cognitiva, que o acusado RAFAEL se encontrava, antes da prisão, a pleno serviço e mercancia do devastador tráfico de drogas a todo vapor.

As testemunhas declararam sumariamente que o conduzido é pessoa responsável por fomentar a mercancia ilícita de droga, pois o mesmo foi encontrado em via pública, portando quantidade considerável de substância entorpecente consistente em 19 (dezenove) pedras de crack prontas para venda.

[...] O decreto prisional preventivo evitará que o acusado permaneça delinquindo no decorrer da persecução penal. [...]

*Lado outro, o tipo penal inerente ao crime de tráfico de drogas possui pena máxima em abstrato superior a quatro anos (art. 313, inciso I, do CPP), estabelece pena privativa de liberdade (art. 283, §1º, CPP) e **o autuado é multireincidente** (f. 10/11 - art. 313, inciso II, do CPP)." (Fls. 68/70, sem grifos no original.)*

O Tribunal de origem, por sua vez, ratificou o decreto de custódia cautelar com base nas seguintes razões:

"[...]

Em análise dos autos, não me convenci de que a pretensão liberatória do paciente merece ser acolhida.

Inicialmente, verifico que a prisão em flagrante do paciente foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedida de forma regular.

Em leitura ao auto de prisão em flagrante de fls. 27/31, extrai-se que policiais militares em patrulha avistaram dois indivíduos em atitude suspeita, motivo pelo qual resolveram abordá-los, tendo ambos empreendido fuga quando os policiais se aproximaram. Somente o paciente Rafael foi capturado, tendo sido encontrado em sua posse os referidos entorpecentes.

Desse modo, não há que se falar em ausência de fundada suspeita para a realização da busca pessoal e consequente afronta ao artigo 244 do Código de Processo Penal, visto que, em tese, além de ter sido avistado em atitude suspeita, **o paciente ainda tentou fugir** quando os policiais foram em sua direção, o que reforça a suspeição de sua conduta.

Também não houve afronta ao artigo 302 do Código de Processo Penal, pois foi verificado que o paciente trazia consigo 19 (dezenove) pedras de crack, o que já caracteriza o estado de flagrância porquanto a conduta de trazer drogas consigo possui natureza permanente.

Portanto, no momento em que os policiais encontraram a droga na posse do paciente, ele estava cometendo a infração penal, o que, nos termos do artigo 302, inciso I, do referido diploma legal, caracteriza o flagrante, autorizando sua prisão.

Quanto à conversão da prisão em flagrante em preventiva, entendo que **a decisão impugnada (fls. 41/47) encontra-se devidamente fundamentada**, obedecendo aos artigos 93, IX, da Constituição Federal e 315 do Código de Processo Penal.

O douto Magistrado de primeiro grau demonstrou a necessidade da medida para a garantia da ordem pública (artigo 312 do Código de Processo Penal), se utilizando de elementos concretos do caso em apuração.

Destacou o culto Julgador que a segregação cautelar se justifica para evitar 'que o acusado permaneça delinquindo' (fls. 41/47), evidenciando, assim, a imprescindibilidade da medida em virtude de sua reiteração delitiva.

De fato, em análise à folha de antecedentes criminais de fl. 75/79, extrai-se que o paciente possui outras anotações criminais em relação a diversos delitos, inclusive tendo sido beneficiado com liberdade provisória em 07/03/2013, pouco mais de 02 (dois) meses antes da suposta prática do crime em apreço, o que realmente indica a sua reiteração em práticas criminosas.

Nesse ponto, importa consignar que as anotações na certidão de antecedentes criminais e ficha de antecedentes criminais, ainda que não se tratem de condenações definitivas, podem ser usadas para decidir sobre a conveniência e necessidade do acautelamento provisório do réu.

[...]

O que se proíbe, inclusive por matéria sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula 444), é a utilização desses fatos para agravar a pena-base do réu, seja como antecedentes, personalidade ou conduta social. Nada obsta, contudo, que sejam considerados para fins de aferir a periculosidade do réu na fase processual e o impacto que sua soltura pode trazer ao meio social.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, mostrou-se correta a decisão combatida, nos termos dos artigos 312 do Código de Processo Penal, atendendo, também ao disposto no artigo 313 do mesmo diploma legal.

Demonstrada, a necessidade da segregação cautelar, considero inviável a conversão da prisão preventiva em medidas cautelares alternativas, uma vez que demonstrada, de plano, a imperiosidade da medida excepcional. [...]" (Fls. 91/93, sem grifos no original.)

Depreende-se da leitura dos trechos acima que, ao contrário do defendido pela Impetrante, as instâncias ordinárias fundamentaram a prisão do Recorrente em base empírica idônea, consignando que *"o paciente possui outras anotações criminais em relação a diversos delitos, inclusive tendo sido beneficiado com liberdade provisória em 07/03/2013, pouco mais de 02 (dois) meses antes da suposta prática do crime em apreço"*, o que demonstra fundado receio de reiteração delitiva.

Assim, diante da contumácia do Réu que conta com diversos outros envolvimento criminais, saliente-se a existência de risco concreto de reiteração criminosa, a revelar que a manutenção da prisão preventiva presta-se à garantia da ordem pública.

Ilustrativamente:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA, ROUBO CIRCUNSTANCIADO, HOMICÍDIO TENTADO E QUADRILHA ARMADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. TESE DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDO. NECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. *Recorrente preso em flagrante, juntamente com outros indivíduos, pela participação em explosão de terminal bancário de auto-atendimento da Caixa Econômica Federal.*

2. *Hipótese em que se mostra legítima a prisão preventiva do ora Recorrente, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da medida. O Recorrente "apresenta uma folha de antecedentes criminais, na qual resta evidenciada a sua reiterada prática criminosa, inclusive com a decretação de outras prisões em seu desfavor, principalmente pelo crime de roubo, o que está a evidenciar acentuado grau de periculosidade e o risco de reiteração criminosa", assim, com mais razão, se impõe a medida constritiva com vistas a garantir a ordem pública, em face da reiteração na conduta delitiva.*

3. *Recurso desprovido."* (RHC 43.432/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 07/03/2014; sem grifos no original.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES, ACESSÓRIOS E ARMAS DE FOGO DE USO PERMITIDO E RESTRITO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ELEVADA QUANTIDADE DE ARMAMENTOS APREENDIDOS. FATORES QUE ENSEJARAM A PRISÃO EM FLAGRANTE. AGENTE SUSPEITO DE FORNECER ARMAMENTOS PARA A PRÁTICA DE OUTROS CRIMES. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada e a efetiva periculosidade social do agente.

2. As circunstâncias que ensejaram a prisão em flagrante e a elevada quantidade de armamentos encontrados em poder do réu evidenciam a sua periculosidade efetiva, mostrando que a prisão é mesmo devida para o fim de acautelar-se o meio social, evitando-se, inclusive, que continue a delinquir, já que é suspeito de fornecer armas utilizadas na prática de outros crimes graves.

3. A necessidade de cessar a reiteração criminosa é fundamento para a decretação e manutenção da prisão preventiva, a bem da ordem pública, quando constata-se que o acusado registra envolvimento em delitos anteriores.

[...]" (RHC 40.295/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013; sem grifos no original.)

Impossível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando as circunstâncias delineadas nos autos demonstram sua insuficiência para o acautelamento da ordem pública.

Nesse sentido:

"[...] PRISÃO CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE.GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. MEDIDAS ALTERNATIVAS QUE NÃO SE MOSTRARIAM SUFICIENTES PARA ACAUTELAR A ORDEM E SAÚDE PÚBLICAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade concreta do delito cometido, a demonstrar a insuficiência das medidas alternativas para acautelar a ordem pública da reiteração delitiva.

2. Habeas Corpus não conhecido". (HC 268.275/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 13/06/2013.)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0305174-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 40.646 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 04551163520138130000 10000130455116001 4551163520138130000

EM MESA

JULGADO: 03/04/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **RAFAEL GOMES GONÇALVES (PRESO)**

ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Habeas Corpus - Cabimento

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, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.