



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.408 - BA (2014/0035849-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : **CRISTIANO ALMEIDA DA SILVA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CONTRADITÓRIO. INEXIGIBILIDADE. CARÁTER URGENTE DA MEDIDA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE. NOTÍCIAS DE EXISTÊNCIA DE PASSAGENS POLICIAIS. REITERAÇÃO. RISCO EFETIVO. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. MEDIDAS ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, não há exigência legal de que se dê vista à defesa antes da conversão da prisão em flagrante em preventiva, diante do caráter urgente da medida, sendo possível que o acusado requeira sua revogação em momento posterior, razão pela qual não há o que se falar em violação ao contraditório.
2. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada.
3. A natureza lesiva, a razoável quantidade das substâncias apreendidas em poder do recorrente e as circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, são fatores que demonstram a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social dos envolvidos, autorizando a conclusão pela necessidade da segregação para a garantia da ordem e saúde pública.
4. A prisão encontra-se justificada também em razão da existência de notícias de que o recorrente registra passagens policiais, revelando a propensão à prática delitiva e demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais.
5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade do delito cometido, a demonstrar a sua insuficiência para acautelar a ordem pública e social.
6. Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de maio de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.408 - BA (2014/0035849-0)

RECORRENTE : CRISTIANO ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por CRISTIANO ALMEIDA DA SILVA contra acórdão da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia que denegou a ordem no *Writ* n.º 0013100-56.2013.8.05.0000, mantendo a decisão que converteu a prisão em flagrante do recorrente, ocorrida no dia 19-7-2013, em preventiva, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a manutenção de sua custódia antecipada, reputando ausentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Defende a nulidade da decisão que decretou a sua segregação cautelar, pois a defesa não foi intimada para se manifestar sobre o pedido de conversão da prisão em flagrante em preventiva formulado pelo Ministério Público, malferindo o princípio do contraditório.

Observa que, com o advento da Lei n.º 12.403/2011, a segregação processual seria considerada um meio subsidiário para resguardar a ordem pública, a instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Requeru o provimento do reclamo, para que fosse revogada a sua prisão preventiva.

Sem contrarrazões, os autos ascenderam a esta Corte Superior, ocasião em que o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.408 - BA (2014/0035849-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Colhe-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 19-7-2013, e em seguida denunciado pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, dada a apreensão de 4 (quatro) porções de maconha, com peso aproximado de 115,70 g (cento e quinze gramas e setecentos miligramas) em poder do recorrente e de RODRIGO LEITE CARNEIRO, que o acompanhava na ocasião.

Verifica-se que o Juízo singular, a requerimento do Ministério Público, converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto entendeu-a necessária para a garantia da ordem pública, diante da gravidade do delito imputado ao flagrado, destacando, ainda, que os antecedentes criminais dos envolvidos indicavam os seus envolvimento *"na prática de crimes e/ou em em passagens pela polícia"* (fls. 51).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, ao argumento de que a segregação cautelar se fazia necessária a bem da ordem pública, diante das circunstâncias do delito, tendo o Órgão Colegiado mencionado, outrossim, a imprescindibilidade da medida para evitar a reprodução de fatos criminosos, *"em razão dos acusados serem contumazes na prática de delitos da mesma natureza"* (fls. 73), razão pela qual seria descabido cogitar sobre a substituição da prisão por quaisquer das medidas cautelares elencadas no art. 319 do CPP (fls. 74).

Na ocasião, afastou-se a alegada nulidade da decisão ante a não intimação da Defensoria Pública em momento anterior à decretação da prisão preventiva, pois restou demonstrada a urgência do caso e o perigo de ineficácia da medida, sendo possível, portanto, observar o contraditório postergado, diferido no tempo, nos termos do art. 282, § 3º, do CPP, de tal modo que *"a segregação nesta etapa, justamente por constituir medida de caráter cautelar, prescinde de prévio contraditório, ficando este relegado a momento posterior à sua decretação, em razão do caráter de urgência da medida"* (fls. 71-72).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esclarecidos os fatos, inicialmente, com razão a Corte impetrada quando afastou a nulidade da decisão que decretou a custódia cautelar do recorrente por ausência de contraditório, porquanto, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, não há exigência legal de que se dê vista à defesa antes da conversão da prisão em flagrante em preventiva, diante do caráter urgente da medida, sendo possível que o acusado requeira sua revogação em momento posterior, exercendo, então, o direito ao contraditório.

A propósito:

HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. BUSCA E APREENSÃO. DECISÃO EXARADA POR AUTORIDADE COMPETENTE. PREVENÇÃO. CONTRADITÓRIO. INEXIGIBILIDADE NA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO EXPRESSA CONTIDA NA LEI N.º 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR O INDEFERIMENTO DO PLEITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. O Paciente foi preso em flagrante delito em fazenda localizada nos limites das Comarcas de Corinto/MG e Curvelo/MG, em 15/07/2011, na posse de 500 gramas de crack.

2. Considerando que o crime imputado ao Paciente - tráfico de drogas - "é de natureza permanente, a fixação da competência deve observar o disposto no artigo 71 do Código de Processo Penal, pelo qual tratando-se de infração continuada ou permanente, praticada em território de duas ou mais jurisdições, a competência firmar-se-á pela prevenção" (HC 92.638/GO, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/12/2010).

3. Não há nulidade da decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente, em decorrência da violação do contraditório, uma vez que o acórdão objurgado se manteve nos estreitos limites do ordenamento jurídico, ao ressaltar a inexistência de previsão legal de manifestação da Defesa antes da decisão que converte a prisão em flagrante em custódia preventiva.

4. É firme a orientação da Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a vedação expressa da liberdade provisória nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes é, por si só, motivo suficiente para impedir a concessão da benesse ao réu preso em flagrante por crime hediondo ou equiparado, nos termos do disposto no art. 5.º, inciso XLIII, da Constituição da República, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais. Precedentes desta Turma e do Supremo Tribunal Federal.

5. Ordem denegada.

(HC 222911/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 15/03/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que tange aos requisitos autorizadores da segregação cautelar, constata-se que as decisões impugnadas justificaram a custódia do recorrente com base no art. 312 do CPP, diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde pública, haja vista a gravidade concreta do delito pelo qual é acusado, dadas as circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos, já que, do Auto de Prisão em Flagrante e pelo que mais consta dos autos, foi flagrado, juntamente com outro indivíduo, após monitoramento policial, na posse da substância entorpecente capturada, merecendo destaque que teriam adquirido as drogas pelo valor de R\$ 65,00 (sessenta e cinco) reais em região bem distante de suas residências, em local também conhecido como ponto de alto índice de venda de drogas (fls. 7).

Dessa forma, resta claro que a **natureza lesiva, a razoável quantidade da substância** apreendida em seu poder e as circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante - em local conhecido como ponto de venda de drogas, na companhia do corréu - , são fatores que evidenciam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária, dada a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social dos envolvidos, evitando-se, também, com a medida, a continuidade da prática criminosa.

Nesse norte, os seguintes precedentes, deste Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário.

Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Toffoli, respectivamente, nos autos do HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. A admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça foi reformulada, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, de modo a não admitir o conhecimento do habeas corpus substitutivo do recurso ordinário, com a ressalva das hipóteses de flagrante ilegalidade, nas quais deverá ser concedida a ordem de ofício.

3. A manutenção da prisão cautelar do Paciente encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da custódia para a garantia da ordem pública.

4. O Juízo de primeiro grau ressaltou o envolvimento do Paciente com o tráfico ilícito de drogas, tendo em vista que foi preso com significativa quantidade de substância entorpecente, salientando, ainda, que as circunstâncias da prisão indicam a reiteração na prática delitiva, o que demonstra a especial gravidade da conduta, apta a justificar a medida constritiva. Precedentes.

5. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício.

6. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(HC 277.881/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 02/12/2013)

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 DECRETADA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie.

Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente - a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício -, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Na espécie, a prisão cautelar foi decretada e mantida para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia da ordem pública, considerando-se a gravidade concreta da conduta. Com efeito, o paciente foi preso em flagrante, em associação, portando 131,100g (cento e trinta e um gramas e cem miligramas) da substância entorpecente denominada maconha. Desse modo, se as circunstâncias da prática do crime indicam a efetiva periculosidade do agente e a gravidade da conduta, como aqui ocorreu, válida a manutenção da custódia cautelar para o resguardo da ordem pública. Precedentes.

3. O habeas corpus é antídoto de prescrição restrita, prestando-se a reparar constrangimento ilegal, evidente, incontroverso, indisfarçável, que se mostra de plano ao julgador. Não se destina à correção de controvérsias ou de situações as quais, embora existentes, demandam, para sua identificação, aprofundado exame de fatos e provas. Nesse contexto, a análise dos fundamentos indicados pelas instâncias ordinárias, a fim de justificar a segregação preventiva, deve ser feita com abstração das possibilidades, à luz dos elementos de convicção contidos no decreto de prisão. Dessa forma, se os fatos mencionados na origem são compatíveis e legitimam a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há ilegalidade a ser sanada nesta via excepcional.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 276.278/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 25/11/2013)

De mais a mais, há notícias nos autos do envolvimento do recorrente em outras ocorrências policiais (fls. 47), circunstância a mais a justificar a preservação da preventiva na espécie, **a fim de evitar a reiteração delitiva**, pois revela a propensão à prática criminosa e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: "*Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida*" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Assim, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a prisão preventiva do recorrente, pois a gravidade concreta da conduta perpetrada, revelada pelas circunstâncias em que praticado o delito, justificam a sua preservação na espécie.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade do recorrente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela insuficiência das medidas alternativas para acautelar a ordem pública.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. [...] PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO SÃO SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A SOLTURA DO ACUSADO. 4. MEDIDAS CAUTELARES. LEITURA DO ART. 310, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE. 5. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

[...]

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pleito de liberdade com base na gravidade concreta da conduta praticada pelo paciente que, em parceria com dois outros agentes e um menor, foi surpreendido com grande quantidade de drogas.

4. As condições pessoais favoráveis do agente, tais como primariedade e residência fixa não são suficientes para garantir a revogação da custódia cautelar, se há nos autos elementos que recomendam a sua manutenção.

5. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime de tráfico de drogas e de associação para o tráfico.

6. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

(HC 222.887/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 29/03/2012)

Dessa forma, presentes 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, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0035849-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 45.408 / BA

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00131005620138050000 03649662720138050001 3649662720138050001

EM MESA

JULGADO: 06/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CRISTIANO ALMEIDA DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.