



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.197 - RS (2015/0125877-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES GONCALVES (PRESO)
ADVOGADO : FABIANO GRAZZIOTIN DALLA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar para garantia da ordem pública, especialmente em elemento extraído da conduta perpetrada pelo acusado, qual seja, a suposta prática reiterada de venda de entorpecentes, além de, em tese, ter proferido ameaça ao outro flagrado para que não contasse que adquiriu droga com ele.

3. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 04 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.197 - RS (2015/0125877-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES GONCALVES (PRESO)
ADVOGADO : FABIANO GRAZZIOTIN DALLA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de recurso em *habeas corpus* interposto por LUIZ FERNANDES GONCALVES contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (HC n.º 70064436124).

Consta dos autos que o ora recorrente foi preso em flagrante, em 15.4.2015, pela prática, em tese, do delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006.

O juízo singular, em 16.4.2015, converteu a prisão em flagrante em preventiva.

A defesa, insatisfeita, ajuizou pedido de *habeas corpus* perante o tribunal de origem, que denegou a ordem, em acórdão assim sintetizado:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA.

A questão atinente ao envolvimento - ou não - do paciente com o crime que lhe é imputado, ventilada pelo impetrante, não é passível de exame na via estreita do *habeas corpus*, de sumária cognição.

Cuidando-se o tráfico de drogas de crime grave, tanto que equiparado a hediondo, a repercussão social dele decorrente, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade - potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes - está a evidenciar concreto risco à ordem pública a tornar necessária a prisão preventiva e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal.

ORDEM DENEGADA.

No presente recurso, alega a defesa, inicialmente, a possibilidade de concessão de liberdade provisória aos acusados da prática de tráfico de entorpecentes.

Aduz que o recorrente declarou-se usuário de droga e que causa estranheza a alegação feita por Tiago de que foi ameaçado por ele.

Argumenta ser desnecessária a segregação cautelar do recorrente e que não se encontram presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Assere que não se vislumbra fundamentação idônea no decreto de prisão preventiva e defende a aplicação das medidas cautelares alternativas.

Sustenta que ocorre, no caso, verdadeira execução provisória da pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Destaca que o recorrente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita e, em caso de eventual condenação, poderá obter a substituição da pena corporal por restritiva de direitos.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão de liberdade provisória ao recorrente, determinando-se a expedição de alvará de soltura em seu favor.

A liminar foi indeferida às fls. 82-83.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Marcelo Moscoliato, manifestou-se pelo não provimento do recurso ordinário. (fls. 90-95).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.197 - RS (2015/0125877-2) EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.
2. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar para garantia da ordem pública, especialmente em elemento extraído da conduta perpetrada pelo acusado, qual seja, a suposta prática reiterada de venda de entorpecentes, além de, em tese, ter proferido ameaça ao outro flagrado para que não contasse que adquiriu droga com ele.
3. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do recorrente.

Pois bem. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na recente Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substituição por outra medida cautelar (art. 319).” (NR)

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.” (NR)

In casu, o juízo de primeiro grau converteu o flagrante do acusado em prisão preventiva, em 16.04.2015, dada a suposta prática do crime de tráfico de entorpecentes. Extraio, do *decisum*, os seguintes trechos (fls. 52-53):

(...)

Quanto ao fundamento da prisão cautelar, há que se fazer as seguintes considerações.

A certidão de antecedentes revela que LUIZ FERNANDES GONÇALVES é primário (fls. 42744).

Todavia, **há indícios de venda de drogas pelo flagrado LUIZ FERNANDES GONÇALVES, e que esta venda é reiterada - conforme TIAGO GARBIN, esta foi a venda a segunda vez que adquiriu drogas do Flagrado (fl. 21).**

Logo, a quantidade de droga - ainda que pequena (4,12 gramas - fl. 05) - deve ser interpretada em conjunto com a razoável quantia de dinheiro apreendida (R\$ 1.214,30 - fl. 05), como sinal indicativo de vendas anteriores.

Logo, para garantia da ordem pública, pois o risco de reiteração delitiva mostra-se evidente, ante a natureza comum entre o crime cometido e os que se pretende evitar, depreende-se, concretamente, que, no caso de não ser preso preventivamente, irá o Indiciado repetir atos delitivos desta espécie.

Está presente, pois, a periculosidade concreta do agente, já que há fundado receio de que, posto em liberdade, voltará a delinquir, concretizando-se risco, portanto, à ordem pública.

Assim, ainda que primário seja o Indiciado LUIZ FERNANDES GONÇALVES, a sua colocação em liberdade lhe permitirá prosseguir na traficância, dando fôlego a sua atividade criminosa, o que fatalmente atinge a ordem pública.

(...)

Ainda, pelo relato do flagrado TIAGO GARBIN, de que teria sido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ameaçado por LUIZ FERNANDES GONÇALVES e que teme por si e pela sua família, a fim de que não contasse que adquiriu a droga de LUIZ (fl. 21), está caracterizada a necessidade de manter a prisão preventiva também para conveniência da instrução criminal, pois se já tentou intimidar TIAGO, fatalmente o fará em liberdade.

Por isso, as medidas cautelares diversas da prisão não são suficientes para conter a traficância e salvaguardar a ordem pública e a instrução criminal.

Ante o exposto, converto a prisão em flagrante de LUIZ FERNANDES GONÇALVES em prisão preventiva, forte nos arts. 310, II c/c 312. do CPP, para a garantia da ordem pública e para conveniência da instrução criminal.

Recomende-se o Réu LUIZ FERNANDES GONÇALVES na prisão em que se encontra.

Manejado prévio *writ* na origem, pleiteando a revogação da prisão cautelar do réu, foi a ordem denegada, em acórdão assim sumariado (fl. 31):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA.

A questão atinente ao envolvimento - ou não - do paciente com o crime que lhe é imputado, ventilada pelo impetrante, não é passível de exame na via estreita do *habeas corpus*, de sumária cognição.

Cuidando-se o tráfico de drogas de crime grave, tanto que equiparado a hediondo, a repercussão social dele decorrente, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade - potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes - está a evidenciar concreto risco à ordem pública a tornar necessária a prisão preventiva e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal.

ORDEM DENEGADA.

Com efeito, de tudo quanto apontado, não vislumbro ilegalidade na prisão cautelar do recorrente, decretada para o resguardo da ordem pública. Muito embora consignado pelo juízo *a quo* a pequena quantidade de drogas apreendida (4,12 gramas de cocaína), foi encontrada razoável quantidade de dinheiro com acusado (R\$ 1.214,30), apontado pelo magistrado como um sinal indicativo de vendas anteriores, salientando-se ainda que há indícios que o recorrente venderia entorpecentes de forma reiterada.

Ressalte-se, por oportuno, que consta do decreto prisional relato do flagrado Thiago Garbin de que teria sido ameaçado pelo recorrente para que não contasse que adquiriu a droga com ele.

Ao que se me afigura, portanto, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em dados concretos colhidos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Confira-se, a propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. O Juiz de primeiro grau apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, pois apontou a necessidade de "garantia da ordem pública, uma vez que as circunstâncias da prisão levam a crer que o flagrado estava a serviço do tráfico, tendo sido encontrados em seu poder 306,22g de maconha e um revólver calibre 32".

3. Recurso não provido.

(RHC 54.848/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 13/05/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. DESNECESSIDADE E DESPROPORCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO. TESES NÃO EXAMINADAS NO ARESTO COMBATIDO. SUPRESSÃO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. VARIEDADE, NATUREZA DANOSA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. GRAVIDADE. PERICULOSIDADE SOCIAL. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO EM PARTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. As teses referentes à desnecessidade e à desproporcionalidade da prisão preventiva, em razão da alegada posse dos entorpecentes para uso pessoal e da possibilidade, em caso de condenação, de o réu ser beneficiado com a substituição da pena por medidas restritivas de direitos, não foram examinadas no acórdão recorrido, o que impede a análise dos temas diretamente por este STJ, sob pena de indevida supressão de instância.

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 concreta da conduta incriminada e o risco efetivo de reiteração.

3. A variedade, a natureza altamente lesiva de uma das drogas e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas, somados às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, evidenciam a periculosidade social do acusado e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da traficância, autorizando a preventiva.

4. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva.

5. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

6. Recurso ordinário em parte conhecido e, nessa extensão, improvido.
(RHC 50.288/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 25/06/2015)

Não vislumbro, neste momento, razão para que a situação prisional do recorrente seja alterada, dada as peculiaridades do caso, indicativas da necessidade do encarceramento do acusado.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0125877-2

RHC 60.197 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01289907720158217000 058115000071986 1289907720158217000 70064436124

EM MESA

JULGADO: 04/08/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ FERNANDES GONCALVES (PRESO)

ADVOGADO : FABIANO GRAZZIOTIN DALLA COSTA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.