



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.579 - RS (2015/0139089-7)

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**RECORRENTE** : GELSON LUIZ BORCHERS  
**ADVOGADO** : NEI ANTÔNIO ZARDO  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**EMENTA**

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

01. A quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva (RHC n. 61.112/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 01/10/2015; RHC n. 60.962/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 15/09/2015). No caso dos autos, com o recorrente, e em sua residência, foram apreendidos 305,47 gramas de cocaína, diversos saquinhos transparentes, uma balança de precisão, uma pistola municiada, dois revólveres, um deles municiado, R\$ 6.656,00 e celulares, o que justifica o seu encarceramento cautelar.

02. Ademais, o recorrente é reincidente, circunstância suficiente a autorizar o decreto de prisão preventiva para garantia da ordem pública. Precedentes: HC n. 309.830/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 17/09/2015; RHC n. 58.595/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015).

03. Recurso em *habeas corpus* desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.579 - RS (2015/0139089-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**RECORRENTE** : GELSON LUIZ BORCHERS  
**ADVOGADO** : NEI ANTÔNIO ZARDO  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por GELSON LUIZ BORCHERS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. SEGREGAÇÃO MANTIDA.

Paciente reincidente, preso em 13 de outubro de 2014, sendo-lhe atribuída a posse de 13 embalagens de cocaína (16,82 gramas), 1 embalagem de cocaína (1,3 gramas), 104,02 gramas de cocaína em granel; 183,33 gramas de cocaína em pedaços; 1 balança de precisão; 1 pistola calibre 32, municiada com 12 cartuchos; 1 revólver calibre 32, com numeração raspada e municiado com 3 cartuchos; 1 revólver calibre 38 e cinco cartuchos calibre 38; a quantia de R\$ 6.656,00; além de outros objetos.

A apreensão de expressiva quantidade de droga e de 3 armas de fogo muniçadas, além de o paciente ostentar condenação transitada em julgado pelo delito de porte ilegal de arma fogo, justificam a manutenção da segregação." (e-STJ fl. 46.)

Colhe-se dos autos que o recorrente teve a prisão preventiva decretada pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e 16, parágrafo único, IV, da Lei n. 10.826/2003.

No presente recurso, sustenta que "não se verifica nos autos a necessidade da manutenção da custódia do paciente, para garantia da ordem pública" (e-STJ fl. 66). Pleiteia a revogação da sua prisão preventiva.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 106/110).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso ou pelo seu desprovimento (e-STJ fls. 151/153).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.579 - RS (2015/0139089-7)**

**RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS**

**RECORRENTE : GELSON LUIZ BORCHERS**

**ADVOGADO : NEI ANTÔNIO ZARDO**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

01. A quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva (RHC n. 61.112/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 01/10/2015; RHC n. 60.962/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 15/09/2015). No caso dos autos, com o recorrente, e em sua residência, foram apreendidos 305,47 gramas de cocaína, diversos saquinhos transparentes, uma balança de precisão, uma pistola muniada, dois revólveres, um deles muniado, R\$ 6.656,00 e celulares, o que justifica o seu encarceramento cautelar.

02. Ademais, o recorrente é reincidente, circunstância suficiente a autorizar o decreto de prisão preventiva para garantia da ordem pública. Precedentes: HC n. 309.830/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 17/09/2015; RHC n. 58.595/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015).

03. Recurso em *habeas corpus* desprovido.

### VOTO

#### O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

Sobre o tema, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06. NEGATIVA DE AUTORIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E GRAU DE NOCIVIDADE DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

II - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e nocividade de entorpecente apreendido em poder do recorrente - '144 porções contendo cocaína, além de R\$160,00 no interior de suas vestes' (precedentes do STJ e do STF).

IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao paciente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (precedentes).

Recurso ordinário desprovido."

(RHC n. 61.112/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 01/10/2015.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

1. Apresentada fundamentação concreta, evidenciada na natureza e quantidade de droga apreendida - 43 (quarenta e três) invólucros plásticos de cocaína (laudo de f. 10) - substância deletéria de alto poder viciante - no peso bruto total de 12,13 (doze gramas e treze centigramas), não há que se falar em ilegalidade do decreto de prisão preventiva.

2. Recurso ordinário improvido."

(RHC n. 60.962/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 15/09/2015.)

No caso dos autos, a prisão preventiva do recorrente foi decretada pelos fundamentos a seguir reproduzidos:

"Os documentos acostados ao presente auto de prisão em flagrante evidenciam a existência, em tese, do cometimento do delito de tráfico de drogas pelo flagrado, uma vez que localizado no veículo tripulado pelo flagrado, dinheiro, cheques e celulares, 13 embalagens de cocaína prontas para a venda, mais 1,30 gramas de cocaína em um invólucro maior. Daí porque, diante das circunstâncias, recebeu voz de prisão em flagrante. Enquanto aguardava a confecção do APF na Delegacia, expedido e cumprido mandado de busca e apreensão para sua residência onde localizadas mais 104,02 gramas de cocaína a granel, 182,33 gramas de cocaína em pedaço, diversos saquinhos transparentes, uma balança de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

precisão, uma pistola muniada e dois revólveres, um deles muniado.  
[...]

Entendo aqui ser o caso de converter a prisão em flagrante de GELSON LUIZ BORCHERS em preventiva, pois presentes os requisitos do art. 312 do CPP, ante, inclusive, o enquadramento no disposto inciso I e II do art. 313 do mesmo diploma legal, bem como porque incabível sua substituição por outra medida cautelar (art. 282, § 6º, CPP).

Examinando-se os autos, 'verifica-se a presença da materialidade e indícios suficientes de autoria do delito de tráfico pelo acusado, visto que no automóvel por ele tripulado foi localizada certa quantidade de cocaína, além de grande quantia em dinheiro e diversos celulares. Enquanto o flagrado aguardava a lavratura do lavrante na delegacia, foi cumprido mandado de busca e apreensão expedido para sua residência, a qual foi franqueada pela sua esposa, e lá localizados mais de 200 gramas de cocaína, a granel e em pedaço, armas, munições, balança de precisão e saquinhos transparentes, comumente utilizados para pesagem e embalagem da droga." (e-STJ fls. 57/58.)

Conforme consignado, com o recorrente, e em sua residência, foram apreendidos um total de 305,47g (trezentos e cinco gramas e quarenta e sete centigramas) de cocaína, diversos saquinhos transparentes, uma balança de precisão, uma pistola muniada, dois revólveres, um deles muniado, R\$ 6.656,00 (seis mil, seiscentos e cinquenta e seis reais) e celulares, o que justifica o seu encarceramento cautelar.

Ademais, o recorrente é reincidente, circunstância suficiente a autorizar o decreto de prisão preventiva para garantia da ordem pública, consoante jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. REINCIDÊNCIA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO PACIENTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECRETO PRISIONAL SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - *In casu*, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente por se tratar de porte ilegal de arma de fogo (uma pistola de 9mm, com a numeração raspada, contendo carregador muniado com 33 munições intactas de mesmo calibre), tendo em vista que, na ocasião do flagrante, o paciente



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estava armado em via pública, tendo admitido que fazia segurança para um traficante, aliado ao fato de ser o paciente reincidente nos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo, dados que evidenciam a periculosidade social do paciente, bem como explicam a necessidade de manutenção da sua segregação cautelar imposta no que tange à garantia da ordem pública, para assegurar a regularidade da instrução criminal e a aplicação da lei penal, a fim de evitar a reiteração delitiva.

V - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, *in casu*, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC n. 309.830/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 17/09/2015.)

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA. GRANDE QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do recorrente, indicada por sua condição de reincidente, bem como da gravidade *in concreto* do delito, cifrada na grande quantidade de substância entorpecente apreendida (mais de 2 quilos de maconha).

2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

3. Recurso a que se nega provimento."

(RHC n. 58.595/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015.)

Ante o exposto, voto pelo **desprovimento** do recurso em *habeas corpus*.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0139089-7

**RHC 60.579 / RS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00766055520158217000 1134306 70063912273 766055520158217000

EM MESA

JULGADO: 13/10/2015

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : GELSON LUIZ BORCHERS

ADVOGADO : NEI ANTÔNIO ZARDO

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

#### **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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.