



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.098 - MG (2015/0154303-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : JONATHAN GERALDO ROSA (PRESO)
ADVOGADOS : GETULIO ANDERSON SILVA
CARLOS ALBERTO CAPRIOGLIO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. RISCO DE CONTINUIDADE NA NARCOTRAFICÂNCIA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Não há coação na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada, a revelar o risco efetivo de continuidade no cometimento do tráfico de drogas.
2. A considerável quantidade do material tóxico capturado somada à apreensão de elevada quantia em dinheiro, são fatores que indicam dedicação à narcotraficância, autorizando a preventiva.
3. Não há como, em sede de recurso ordinário em *habeas corpus*, concluir que o réu será beneficiado com a aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, tampouco com a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direito, diante das circunstâncias adjacentes ao delito.
4. Condições pessoais favoráveis não tem, em princípio, o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.
5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a constrição encontra-se justificada e mostra-se necessária, dada a potencialidade lesiva da infração e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da grave infração denunciada.
6. Recurso ordinário improvido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.098 - MG (2015/0154303-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : JONATHAN GERALDO ROSA (PRESO)
ADVOGADOS : GETULIO ANDERSON SILVA
CARLOS ALBERTO CAPRIOGLIO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JONATHAN GERALDO ROSA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem visada no HC nº 1.0000.15.030547-2/000, mantendo a prisão preventiva do recorrente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

Sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para justificar a manutenção da sua custódia cautelar, reputando ausentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP, indispensáveis para autorizar a ordenação da medida extrema.

Acrescenta que é primário e possui bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, predicados que lhe garantiriam o direito de responder a ação penal em liberdade.

Afirma ser usuário de drogas, já tendo sido processado por suposta prática do delito tipificado no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, o que descaracterizaria o crime de tráfico que lhe está sendo imputado, desautorizando a prisão processual.

Aponta que o dinheiro encontrado em seu poder é fruto de pagamento por serviços de marcenaria por ele realizados e que seria utilizado para quitação de débito junto à outra empresa.

Enfatiza a excepcionalidade de segregação *ante tempus* que, com o advento da Lei nº 12.403/2011, somente deveria ser imposta quando se mostrassem insuficientes medidas alternativas, o que afirma não ocorrer no caso.

Alega que, caso reste condenado, fará jus à aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 e à substituição da reprimenda corporal por restritivas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de direito, permitida diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 44 da Lei 11.343/06 pelo STF, razão pela qual seria desproporcional mantê-lo acautelado.

Requer o provimento do reclamo para que possa responder ao processo em liberdade até o seu trânsito em julgado.

Contrarrazoada a insurgência, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.098 - MG (2015/0154303-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Dos elementos colacionados, colhe-se que o recorrente foi preso em flagrante em **26-3-2015**, convertida a prisão em preventiva, pela prática do delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, porque trazia consigo e transportava em uma motocicleta, um tablete de maconha, bem como mantinha em depósito, no interior de sua residência, mais uma porção da mesma substância, com peso total de 314,63 g (trezentos e catorze gramas e sessenta e três centigramas).

Extraí-se dos autos que policiais militares, realizando blitz de trânsito, abordaram a motocicleta do recorrente, ocasião em que constataram algumas irregularidades administrativas e encontraram em seu poder, dentro do bolso de sua bermuda, um invólucro plástico contendo um tablete de maconha, além da quantia de R\$ 144,00 (cento e quarenta e quatro) reais, de tal modo que, indagado se possuía outro tablete da substância, o acusado informou que guardava mais material tóxico em sua residência. Realizada busca no referido imóvel, os milicianos localizaram na gaveta do guarda-roupa mais um tablete da mesma substância e a quantia de R\$ 3.800,00 (três mil e oitocentos reais).

Verifica-se que o Juízo Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto entendeu a medida necessária, principalmente para o fim de restabelecer e preservar a ordem pública, dada a gravidade objetiva da conduta imputada ao acusado, salientando que *"após examinar o aparelho celular do autor do fato, verificou-se a existência de mensagens trocadas com a pessoa de J., as quais davam a entender que o diálogo era relacionado ao tráfico de entorpecentes"* (fls. 55).

Formulado pedido de liberdade provisória, restou o pleito indeferido, por considerar o Togado que persistiam motivos que ensejaram a imposição da custódia processual, ressaltando que *"o fato de o requerente ser possuidor de residência fixa e ocupação lícita não desautoriza a prisão, eis que essas circunstâncias não têm o condão de desqualificar o crime de tráfico de entorpecentes, em tese, praticado pelo requerente"* (fls. 56).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, por unanimidade, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, mantendo a constrição processual, especialmente para assegurar a ordem pública, levando-se em consideração *"a quantidade e a natureza da droga apreendida - um tablete do tamanho aproximado de uma caixa de fósforos, de substância semelhante a maconha, bem como outro tablete de aproximadamente 300 (trezentos) gramas de maconha - que se tivessem sido vendidos poderiam gerar transtornos graves à sociedade"* (fls. 72).

Enfatizou o Colegiado, ao final, que *"a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas, previstas no art. 317 e seguintes do CPP, outrossim, revela-se inadequada e ineficiente, ante a gravidade do crime e as circunstâncias do fato"* (fls. 75).

Nesse panorama, não há constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que a custódia do recorrente encontra-se devidamente justificada com base no art. 312 do CPP, diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem e saúde públicas, haja vista as circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

Ora, no caso em apreço, constata-se que a **considerável quantidade da droga** localizada em poder do agente, é fator que, somado à apreensão de elevada quantia em dinheiro - quase quatro mil reais -, revela dedicação à narcotraficância, mostrando que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e é realmente necessária para preservar a ordem pública e, conseqüentemente acautelar o meio social.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Patenteada, no caso, a potencialidade lesiva da infração e a periculosidade social do acusado, pois a quantidade de material tóxico encontrado em seu poder seria apta a atingir considerável número de usuários, caso fosse realmente colocada em circulação, sendo ainda indicativa de dedicação ao comércio proscrito e da probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso fosse libertado. Ou seja, bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.

O tráfico de entorpecentes - crime que, embora não cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, é de perigo abstrato (para alguns doutrinadores, de perigo concreto indeterminado), já que o risco para o bem jurídico protegido é presumido por lei, ou seja, independe de seu resultado concreto sobre a saúde de eventuais usuários - a periculosidade social do agente pode ser aferida pelas circunstâncias em que se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade do agente, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta - essa atitude sim, constantemente desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes - mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constritiva pelas circunstâncias que cercaram o delito.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. GRAVIDADE CONCRETA. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. 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.

2. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. A custódia cautelar foi decretada pelas instâncias ordinárias em razão da gravidade concreta do delito perpetrado, caracterizado pela grande quantidade da droga apreendida - 300 g (trezentos gramas) de maconha.

3. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 49.458/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 26/09/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de 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 primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, "uma vez que a expressiva quantidade de drogas apreendidas com o autuado é suficiente para demonstrar a especial gravidade da conduta e a periculosidade concreta do agente".

3. Recurso não provido.

(RHC 48.245/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 05/12/2014)

Assim, inviável acoimar de ilegal o acórdão quando manteve a prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva do recorrente, pois a gravidade da conduta perpetrada justifica a sua preservação na espécie.

Por outro lado, não se pode dizer que a medida é desproporcional em relação a eventual condenação que o réu poderá sofrer ao final do processo que a prisão visa acautelar, isto porque não há como, em sede de recurso ordinário em *habeas corpus*, concluir que será beneficiado com a aplicação do redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, tampouco com a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos, especialmente em se considerando as circunstâncias adjacentes ao delito, sobretudo a quantidade da substância entorpecente apreendida.

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, alegadas condições pessoais favoráveis não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Por fim, concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal a bem da ordem pública, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir a atividade ilícita desenvolvida pelo recorrente, diante da presença do *periculum libertatis*, bem demonstrado na espécie.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: "*Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime*" (HC 261.128/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013).

Dessa forma, demonstrados 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0154303-0

RHC 61.098 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0032286402015 03054724720158130000 10000150305472 10000150305472000
10000150305472001

EM MESA

JULGADO: 15/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

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 : JONATHAN GERALDO ROSA (PRESO)

ADVOGADOS : GETULIO ANDERSON SILVA
CARLOS ALBERTO CAPRIOGLIO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.