



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.372 - BA (2015/0001765-2)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : ALEX DE JESUS MATOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE DROGA. RISCO DE CONTINUIDADE NA NARCOTRAFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que se mostra necessária, dada a forma como ocorridos os delitos, indicativa de dedicação a narcotraficância, e diante do histórico criminal do acusado.

2. A considerável quantidade da droga apreendida, somada à apreensão de apetrecho comumente utilizado na comercialização de entorpecentes, é indicativa da periculosidade social do acusado e do risco de continuidade na prática criminosa, caso libertado, autorizando a preventiva.

3. O fato de o recorrente já ter sido condenado em outro processo criminal é circunstância que revela a inclinação à atividades ilícitas, demonstrando o *periculum libertatis* exigido para a constrição processual.

4. Concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência da aplicação das medidas cautelares diversas da prisão.

5. 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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 17 de março de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.372 - BA (2015/0001765-2)

RECORRENTE : ALEX DE JESUS MATOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ALEX DE JESUS MATOS contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia que denegou a ordem visada no HC nº 0011880-86.2014.8.05.0000, mantendo a prisão preventiva do recorrente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela prática dos delitos tipificados no art. 33, *caput*, e no art. 35, ambos da Lei 11.343/2006.

Sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para a manutenção da custódia cautelar, porquanto estaria baseada na gravidade abstrata dos delitos em tese cometidos.

Enfatiza a excepcionalidade da segregação *ante tempus*, que somente deveria ser imposta quando demonstrado o não cabimento de medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do CPP.

Pondera que não foram apontados elementos concretos que evidenciassem que, liberdade, pudesse vir a causar embaraço à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Requeru, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso, com a concessão da ordem, para que pudesse responder ao processo em liberdade, expedindo-se alvará de soltura em seu favor.

Sem contrarrazões, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

A liminar foi indeferida por decisão da Presidência em exercício deste STJ.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do reclamo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.372 - BA (2015/0001765-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Colhe-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, convertida a prisão em preventiva, sendo em seguida denunciado pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei 11.343/06, porque, no dia 22-5-2014, juntamente com MÁRCIO FRANCIS ALVES DA SILVA, guardava, para fins de comercialização, aproximadamente 283g (duzentos e oitenta e três gramas) de maconha, tendo sido também encontrado em seu poder uma balança de precisão e um aparelho celular.

Verifica-se que o Juízo singular converteu a prisão em flagrante em preventiva porquanto a entendeu necessária para o fim de resguardar a ordem pública, diante da gravidade objetiva das condutas imputadas aos flagrados, tendo em vista *"a quantidade da droga apreendida, bem como a forma de sua embalagem"* (fls. 79), uma vez que os acusados *"guardavam na residência de Alex 06 (seis) trouxas de maconha, pesando 283 (duzentos e oitenta e três) gramas, destinadas para venda e, ainda, uma balança de precisão"* (fls. 79).

Enfatizou que a segregação cautelar seria imprescindível a fim de evitar a reiteração delitiva, posto que *"os acusados respondem a outros processos criminais e que ambos contam com sentença condenatória, ainda em grau de recurso"* (fls. 79).

Finalizou consignando que, *"diante da gravidade do crime, não é possível substituir a prisão preventiva por medida cautelar. O crime de tráfico de drogas viola frontalmente a ordem pública, pois tem como característica principal a habitualidade desta atividade ilícita que se exerce em qualquer lugar, aliado o que impede que seja deferida qualquer outra medida cautelar além da prisão preventiva"* (fls. 79-80).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, concluindo pela suficiência da fundamentação da decisão de primeiro grau, denegou a ordem, mantendo a constrição processual, a bem da ordem pública, diante da periculosidade efetiva do recorrente, que *"responde a outras ações penais, inclusive com sentença condenatória prolatada"* (fls. 70), a revelar a real possibilidade de continuidade na prática de infrações penais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na ocasião, concluiu o Colegiado pela inviabilidade da aplicação de medidas cautelares alternativas, dada a *"demonstração da concreta necessidade de restrição cautelar da liberdade de locomoção do Paciente"* (fls. 71).

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 sua efetiva periculosidade social, revelada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos e pelo seu histórico criminal, indicativas de dedicação a narcotraficância, ou seja, à atividade criminosa.

Extraí-se da exordial acusatória que policiais civis, em averiguação à denúncias recebidas de que o recorrente e o corréu estariam comercializando entorpecentes, efetuaram diligências e abordaram MÁRCIO, tendo este confirmado as denúncias e afirmado que as drogas estariam em poder do ora recorrente.

De posse dessa informação, os policiais se dirigiram até a residência de ALEX, onde encontraram, em seu quarto, 283 g (duzentos e oitenta e três gramas) de maconha, bem como uma balança de precisão e um aparelho celular, utilizados para a prática ilícita.

Ora, a considerável quantidade de droga apreendida, somada à apreensão de uma balança de precisão, são fatores que revelam que a manutenção da prisão preventiva encontra-se justificada e mostra-se necessária, sobretudo **a bem da ordem e saúde pública**.

Evidente, 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 colocada em circulação, sendo indicativa 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.

No 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presumido por lei, ou seja, independe de seu resultado concreto sobre a saúde de eventuais usuários - a periculosidade social do autor 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 o 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 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).

Nesse norte, o seguinte precedente, deste Superior Tribunal 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 ENTORPECENTES. 1. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INDÍCIOS DE HABITUALIDADE DELITIVA. NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA EVIDENCIADA. 2. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A estreita via do presente remédio constitucional não comporta análise da tese de negativa de autoria, visto que essa providência demandaria, necessariamente, a incursão aprofundada no conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com a via eleita, que é caracterizada pelo rito célere e cognição sumária.

2. No julgamento do Habeas Corpus n.º 104.339, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, que proibia a concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de entorpecentes. Dessa forma, para a manutenção da prisão cautelar nos mencionados crimes, devem ser observados os parâmetros do art. 312 do Código de Processo Penal, que subordinam a medida excepcional ao *fumus comissi delicti* e ao *periculum libertatis*.

3. Na hipótese vertente, a custódia foi mantida considerando-se, além da vedação legal descrita no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, a gravidade concreta do delito imputado aos recorrentes, consubstanciado na venda de 140 g (cento e quarenta gramas) de maconha, associada a existência de indícios de contumácia na comercialização de drogas pelos acusados, possuidores de antecedentes criminais, conjuntura que denota a habitualidade delitiva e indica a necessidade de preservação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

4. Recurso ordinário em habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(RHC 31.587/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 01/08/2012)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PEDIDO PARA SUBSTITUIR A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRISÃO CAUTELAR POR MEDIDA DIVERSA.
INADEQUAÇÃO/INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTES.

1. **A necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na participação da recorrente no tráfico de entorpecentes, diante das circunstâncias da apreensão e dos apetrechos inerentes à traficância, o que evidencia a dedicação aos delitos da espécie, alicerce suficiente para a motivação da garantia da ordem pública.**

2. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que, persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), é despiciendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis.

3. Recurso em Habeas corpus a que se nega provimento.

(RHC 38.720/SP, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 09/08/2013)

Ademais, a custódia mostra-se devida também para **evitar a reiteração delitiva**, uma vez que, de acordo com as instâncias ordinárias, esse não é o único envolvimento do recorrente com o crime, já tendo respondido a outro processo penal, datado de 2011, em que há inclusive sentença condenatória, pendente de recurso (fls. 37).

Tal circunstância é motivo a mais para preservar a preventiva na espécie, pois revela a inclinação à prática de crimes, concretizando a conclusão pela efetiva periculosidade do recorrente e inviabilizando a pretendida liberdade, pois provável 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"*, concluindo que *"está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral"* (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confira-se, nesse norte:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO
DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, o decreto de prisão preventiva deve apontar, concretamente, elementos que justifiquem a aplicação da medida extrema para a garantia da ordem pública, para assegurar a instrução criminal e para garantir a aplicação da lei penal.

2. **A periculosidade do agente, revelada pela reiteração criminosa, justifica a decretação da prisão para a garantia da ordem pública.**

3. No presente caso, o Juízo de primeiro grau afirmou que o paciente possui extensa ficha de antecedentes criminais, de modo que as reiteradas infrações delitivas impedem a concessão da liberdade provisória, ou seja, o paciente demonstra um comportamento criminoso reiterado, motivo idôneo e suficiente para manter a medida constritiva da liberdade para a garantia da ordem pública.

4. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes ou residência fixa, por si sós, quando presentes os pressupostos do art. 312 do CPC, não obstam a decretação da prisão preventiva.

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 52.161/RS, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

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 sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente, diante de seu histórico criminal e da probabilidade concreta de continuar no comércio ilícito de drogas, bem demonstrada 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, presentes os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal a ser sanado por este Superior Tribunal quanto ao ponto.



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: 2015/0001765-2

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 55.372 / BA

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00118808620148050000 03016665220148050229 03017704420148050229
118808620148050000 3016665220148050229 3017704420148050229

EM MESA

JULGADO: 17/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEX DE JESUS MATOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
CORRÉU : MÁRCIO FRANCIS ALVES DA SILVA

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, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.