



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 362.670 - SP (2016/0183770-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER
ADVOGADO : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER - SP112268
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NICACIO AUGUSTO RIBEIRO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu 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 Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao destacar que o paciente foi surpreendido em aparente situação de mercancia ilícita não ocasional de entorpecentes, havendo dispensado ao chão 23 porções de maconha e 12 pinos de cocaína.
3. Pelas mesmas razões, as medidas cautelares diversas da prisão não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva.
4. Habeas corpus denegado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, denegar o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2016

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 362.670 - SP (2016/0183770-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER

ADVOGADO : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER - SP112268

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : NICACIO AUGUSTO RIBEIRO (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

NICACIO AUGUSTO RIBEIRO, paciente neste habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no Habeas Corpus n. 2103178-72.2016.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 26/11/2015, e responde pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006. Posteriormente, o flagrante foi convertido em prisão preventiva. Irresignada, a defesa impetrou prévio *mandamus*, cuja ordem o Tribunal de Justiça denegou.

Nesta Corte, alega o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que "os pressupostos para a manutenção da prisão preventiva elencados no art. 312 do CPP. não se faz presente no perfil do acusado, já que de modo algum estará afetada a garantia da ordem pública, da ordem econômica, da conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal" (fl. 3).

Assere também que, "Nos termos da Lei 8.072/90 art. 2º II com nova redação da Lei 11.464/2007, que deixou de proibir a liberdade provisória para crimes desta natureza, possível é hodiernamente tal benefício levando-se em conta a nova redação legal" (fl. 5).

Requer, liminarmente, seja concedida liberdade provisória ao paciente até o julgamento final deste *writ*.

Não concedida a medida liminar e prestadas as informações, foram os autos ao Ministério Público Federal, que pugnou pelo não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento do habeas corpus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 362.670 - SP (2016/0183770-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu 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 Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao destacar que o paciente foi surpreendido em aparente situação de mercancia ilícita não ocasional de entorpecentes, havendo dispensado ao chão 23 porções de maconha e 12 pinos de cocaína.
3. Pelas mesmas razões, as medidas cautelares diversas da prisão não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva.
4. Habeas corpus denegado.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

O Juízo monocrático, ao analisar o flagrante, entendeu presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva do paciente pelas seguintes razões:

[...]

Estando o auto de prisão em flagrante em condições regulares, sem vícios, cabe ao Juiz, fundamentadamente, decidir acerca da necessidade de sua conversão em prisão preventiva ou possibilidade de concessão de liberdade provisória ao preso, com ou sem fiança, ou com aplicação de qualquer outra medida cautelar prevista em lei, a teor do artigo 310, II e III, no novo texto da Lei Adjetiva.

De outro vértice, caso se verifique a existência de irregularidades no auto de prisão em flagrante, deve a custódia cautelar ser imediatamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relaxada.

Verifico que o auto de prisão em flagrante está em ordem, obedecendo todas as prescrições legais, dele constando laudo de constatação provisória das drogas apreendidas, oitiva das testemunhas e interrogatório do autuado, tendo havido, ainda, entrega de nota de culpa ao autuado e encaminhamento dos autos ao Juízo no prazo legal, não sendo caso, portanto, de relaxamento da prisão em flagrante.

Resta analisar se é caso de conversão da prisão em flagrante em preventiva ou de concessão de liberdade provisória ao autuado, com a decretação ou não de outras medidas cautelares.

Analisando os autos, em que pese o teor da manifestação ministerial, entendo necessária a decretação da custódia cautelar do autuado tanto para garantia da ordem pública como para assegurar a aplicação da lei penal.

Para a decretação da prisão preventiva, seja por conversão da prisão em flagrante ou de forma autônoma, devem estar presentes os requisitos previstos nos artigos 312 e 313 da Lei Adjetiva.

Assim, a prisão preventiva verifica-se possível como forma de garantir a ordem pública, a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que haja prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, bem como se se revelar inadequada ou insuficiente a decretação de qualquer outra medida cautelar para tanto.

É de se observar, ainda, que o artigo 313 do Código de Processo Penal preconiza que somente se admitirá a prisão cautelar, na modalidade preventiva: se o crime apurado for punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos; se o autuado ostentar condenação definitiva por crime doloso com trânsito em julgado há menos de 05 (cinco) anos da prática do fato pelo qual detido em flagrante delito (reincidência); se o crime envolver violência doméstica e familiar contra mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, como forma de garantir a execução das medidas protetivas de urgência; ou, finalmente, se houver dúvida sobre a identidade civil do autuado.

No caso dos autos, o crime imputado ao autuado é apenado com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, revelando-se possível a decretação da prisão preventiva, além de a materialidade delitiva estar consubstanciada no laudo de constatação provisória de substância entorpecente de fls. 22, que resultou positivo para maconha e cocaína.

Também presentes robustos indícios de autoria em desfavor do autuado, revelados pelos depoimentos constantes do caderno investigatório, mormente dos policiais militares Sebastião Devair



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Amaral e Zaqueu Siqueira Azarias, que **declararam ter surpreendido o autuado entregando algo por outras duas pessoas, além de ter, durante perseguição, jogado no chão uma sacola com drogas, vinte e três porções de maconha e doze pinos plásticos com cocaína.**

Ademais, a despeito da gravidade do crime em si, equiparado a hediondo e que causa imenso desassossego à sociedade, já revelar periculosidade por parte do autuado, as circunstâncias que envolvem os fatos denotam a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva, como forma de se salvaguardar a ordem pública, sem que outras medidas cautelares sejam suficientes para tanto.

Com efeito, **houve a apreensão de cocaína em poder do investigado, droga que gera em seus usuários severa compulsão para reutilizá-la, possuindo alta capacidade de causar dependência química e psíquica, além de intoxicar de forma aguda, cuidando-se de entorpecente que gera exclusão social de seus consumidores, tudo a demonstrar que desprovido o autuado de responsabilidade social, ao fornecer a terceiros tão nefasto entorpecente.**

Ainda, **verifico que a quantidade e variedade de drogas apreendidas e as circunstâncias em que o autuado foi surpreendido denotam, prima facie, que estava no local em que surpreendido inicialmente a se dedicar ao crime de tráfico de drogas, entregando drogas a clientes e aguardando outros usuários de drogas, não se tratando de mero traficante eventual.**

Outrossim, verifico do teor da certidão e cópia de decisão acostados aos autos após a manifestação do Ministério Público que o autuado foi preso em flagrante em 25 de setembro p.p. pela prática, em tese, de crimes de receptação e adulteração de sinal de identificação de veículo automotor, sendo agraciado, naquela oportunidade, com a concessão de liberdade provisória, o que não o impediu de, em tese, tornar a delinquir menos de dois meses depois, inclusive descumprindo medida cautelar que lhe fora imposta, a de recolhimento no período noturno, já que foi surpreendido de madrugada na via pública.

Todas as circunstâncias acima mencionadas, somadas, denotam grande periculosidade do investigado, a tornar imperiosa a decretação de sua prisão preventiva, para garantia da ordem pública, sobretudo considerando que presente concreta chance de que em liberdade torne a delinquir, dada a propensão que revelara para a prática delituosa.

Confira-se, sobre o tema:

"Há justa causa no decreto de prisão preventiva para garantia da ordem pública, quando o agente se revela propenso a prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delituosa, demonstrando menosprezo pelas normas penais. Nesse caso, a não decretação da prisão pode representar indesejável sensação de impunidade, que incentiva o cometimento de crimes e abala a credibilidade do Poder Judiciário" (STF, Tribunal Pleno, HC n.º 83.868/AM, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 17/04/2009).

Não há que se olvidar, ainda, que, segundo lição do festejado jurista Julio Fabbrini Mirabete, "a conveniência da medida deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à prática delituosa. Embora seja certo que a gravidade do delito, por si, não basta para a decretação da custódia, a forma e execução do crime, a conduta do acusado, antes e depois do ilícito, e outras circunstâncias podem provocar imensa repercussão e clamor público, abalando a própria garantia da ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional" (in "Código de Processo Penal Interpretado", 11ª Edição, Atlas, 2003, São Paulo, p. 803).

Além do mais, pacífico o entendimento segundo o qual no conceito de ordem pública não se inclui apenas o perigo de vir o agente a cometer novos crimes, se mantido em liberdade, abrangendo, também, a situação em que o fato, por suas traumáticas características, perturba a quietude social, tirando as pessoas de seu cotidiano de paz para lhes gerar um estado de terror e apreensão, como no caso.

Tal requisito, nos termos da doutrina de escol, "é a hipótese de interpretação mais ampla e insegura na avaliação da necessidade da prisão preventiva. Entende-se pela expressão a indispensabilidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente" (NUCCI, Guilherme de Souza, in "Manual de Processo Penal e Execução Penal", 5.ª ed., Revista dos Tribunais. São Paulo: 2008, p. 605).

Destaco, também, que o tráfico ilícito de drogas é delito inafiançável por expressa previsão constitucional, a teor do disposto no artigo 5º, inciso XLIII, da Lei Maior, além de ser crime equiparado a hediondo e intranquilizar a sociedade, já que, além dos evidentes prejuízos à saúde pública, fomenta a prática de delitos patrimoniais e contra a vida, reclamando, portanto, enérgica atuação estatal, sob pena de inevitável sensação de impunidade e desprestígio à Justiça.

Também necessária a custódia cautelar do autuado para assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que, segundo os relatos dos policiais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

militares responsáveis pela prisão em flagrante do autuado, tentou se desvencilhar da abordagem e fugiu do local, sendo preso em flagrante posteriormente, em outro local, demonstrando clara indisposição em se submeter aos ditames da justiça.

Destarte, é de rigor seja a prisão em flagrante do autuado convertida em prisão preventiva, valendo destacar que, seja pela inexecutabilidade das demais medidas cautelares previstas em lei, seja pelas circunstâncias do crime em apuração e condições pessoais do autuado, que até mesmo descumprira medida cautelar que lhe fora imposta anteriormente, resta claro que a decretação de qualquer outra medida cautelar não seria suficiente para acautelar a ordem pública.

Diante do exposto, homologo o auto de prisão em flagrante e CONVERTO a prisão em flagrante de NICACIO AUGUSTO RIBEIRO em prisão preventiva, com fulcro nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Expeça-se mandado de prisão (fls. 19-24, destaquei).

II. Prisão preventiva – motivação suficiente

É assente na doutrina e na jurisprudência pátrias que, **para submeter alguém à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP.**

Apoiado nessa premissa, verifico que se mostram suficientes as razões invocadas pelo Juízo singular para **justificar a imprescindibilidade da manutenção da prisão provisória** do ora paciente, porquanto contextualizaram, em dados concretos dos autos, a necessidade cautelar de sua segregação.

Com efeito, o Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, **evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva**, ao destacar que o paciente foi surpreendido em aparente situação de mercancia ilícita não ocasional de entorpecentes, havendo dispensado ao chão 23 porções de maconha e 12 pinos de cocaína.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte de Justiça é firme ao asseverar que **a natureza e a quantidade das drogas apreendidas revelam a gravidade concreta do delito e constituem fundamento idôneo para a constrição cautelar.** Ilustrativamente:

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Na hipótese, as instâncias demonstraram a necessidade da medida extrema, considerando os indícios de envolvimento do acusado com organização criminosa atuante em região de fronteira, bem assim em razão do **modus operandi** da conduta perpetrada, a qual **envolveu o transporte de expressiva quantidade de drogas - 48,6 kg de cocaína -, circunstâncias essas que apontam para a periculosidade do recorrente e a gravidade da conduta perpetrada**, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública [...] (**RHC n. 50.332/MS**, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, 5ª T., DJe 4/11/2015, destaquei).

[...]

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto do delito, cifrada na quantidade e natureza das drogas apreendidas (37 pedras de crack, 2 buchas de maconha e 35 pinos de cocaína) [...] (**RHC n. 63.803/MG**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 3/11/2015).

III. Medidas cautelares diversas da prisão preventiva

Por fim, o Juízo monocrático destacou que a prisão preventiva também se fazia necessária diante da "inexequibilidade das demais medidas cautelares previstas em lei, seja pelas circunstâncias do crime em apuração e condições pessoais do autuado, que até mesmo descumprira medida cautelar que lhe fora imposta anteriormente, resta claro que a decretação de qualquer outra medida cautelar não seria suficiente para acautelar a ordem pública" (fl. 23).

Com efeito, no *decisum* vergastado, o Juízo monocrático ressaltou ser necessária a imposição da medida cautelar extrema em virtude da gravidade do crime e das circunstâncias do fato, que se refere à apreensão de 23 porções de maconha e 12 pinos de cocaína, havendo o paciente sido surpreendido em situação de aparente mercancia, a denotar a prática não ocasional da conduta ilícita, além de já haver descumprido medida diversa imposta anteriormente.

Dessa forma, **configurada a dedicação aparentemente habitual ao tráfico de drogas, evidenciada pela expressiva quantidade de entorpecentes apreendida, as demais medidas cautelares não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva**, o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se mostra atingível apenas mediante a segregação cautelar do réu.

Nesse sentido:

[...]

4. Verifica-se que a custódia provisória foi decretada pelo Juízo de origem, fundamentalmente, para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* dos fatos, **cifrada na significativa quantidade de substância entorpecente apreendida (meio quilo de cocaína)**, o que confere lastro de legitimidade à medida extrema.

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

6. Recurso a que se nega provimento (**RHC n. 67.077/CE**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 15/4/2016, destaquei).

[...]

2. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que **a quantidade e a natureza dos entorpecentes apreendidos, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva**. No caso dos autos, foram apreendidos com o paciente 154 porções (ependorff) de cocaína com peso aproximado de 55g, além de 130 pedras de crack, pesando aproximadamente 33g, e de 46 invólucros contendo maconha, com peso de cerca de 53,9g, mais a quantia de R\$ 180,00 e, ainda, na companhia de um adolescente.

[...]

4. **Resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir a atividade ilícita desenvolvida pelas partes acusadas. (Precedentes.)**

5. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.)

6. Habeas corpus não conhecido.

(**HC n. 348.920/SP**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 29/3/2016, destaquei).

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **denego** o habeas corpus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0183770-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 362.670 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00056406320158260323 20160000425974 2103178722016 21031787220168260000
56406320158260323

EM MESA

JULGADO: 15/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER
ADVOGADO : AMANDIO DE SOUZA GAVINIER - SP112268
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NICACIO AUGUSTO RIBEIRO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, denegou o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.