



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 90.011 - RJ (2017/0251646-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : ALLAN FERNANDES RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA PERAZOLI - RJ102250
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente 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. Não obstante a concreta fundamentação apresentada pelo Juízo singular relativa à quantidade das drogas, a prisão *ante tempus* não constitui o único instrumento adequado à particular gravidade da conduta delitiva em comento, de modo que as medidas cautelares diversas são suficientes para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do réu.
3. Recurso provido para substituir a prisão preventiva do recorrente pelas medidas cautelares elencadas no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de novembro de 2017

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 90.011 - RJ (2017/0251646-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : ALLAN FERNANDES RODRIGUES (PRESO)

ADVOGADO : ANDRÉA PERAZOLI - RJ102250

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

ALLAN FERNANDES RODRIGUES estaria sofrendo constrangimento ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, que manteve a sua prisão preventiva no HC n. 0042831-68.2017.8.19.0000.

Na espécie, o Juízo singular, ao analisar o flagrante, em 26/4/2017, **decretou a prisão preventiva do recorrente**, que responde pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006. Irresignada, a defesa impetrou prévio *mandamus*, cuja ordem o Tribunal de Justiça denegou.

Neste *writ*, o recorrente destaca que o *decisum* impugnado "invocou motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão, não podendo ser considerada devidamente fundamentada" (fl. 94). Assere que "A decisão que converteu a prisão em flagrante na preventiva limitou-se a apresentar elementos genéricos, **lastreando o decreto prisional na gravidade abstrata do crime como fator para garantir a ordem pública**" (fl. 94, destaquei).

Requer, assim, liminarmente, **possa aguardar em liberdade o julgamento final deste writ**.

Indeferida a liminar e prestadas as informações de fls. 180-184, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, que oficiou pelo não provimento do recurso (fls. 186-188).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 90.011 - RJ (2017/0251646-4) EMENTA

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente 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. Não obstante a concreta fundamentação apresentada pelo Juízo singular relativa à quantidade das drogas, a prisão *ante tempus* não constitui o único instrumento adequado à particular gravidade da conduta delitiva em comento, de modo que as medidas cautelares diversas são suficientes para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do réu.
3. Recurso provido para substituir a prisão preventiva do recorrente pelas medidas cautelares elencadas no voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

O Juízo de Direito fundamentou a constrição cautelar nos seguintes termos:

- 1) Trata-se de comunicação da prisão com requerimento de conversão da prisão em flagrante em preventiva formulado pelo Ministério Público, considerando a prática, em tese, dos injustos tipificados nos arts. 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06, imputados a ALLAN FERNANDES RODRIGUES e WILLIAM DA SILVA ROSA, já qualificados. Os fatos relatados no APF não reúnem, si et in quantum, condições suficientes para viabilizar, de imediato, um exame jurisdicional seguro sobre a custódia prisional dos indiciados, decorrente deste título, de sorte a atrair a incidência do parágrafo único do art. 310 do CPP ou afastar os arts. 323 e 324, todos do CPP. Não há irregularidade formal aparente no APF, o qual guarda ressonância no art. 302 do CPP, propendendo a conservar, nessa perspectiva, sua eficácia coercitiva. **Mantenho a custódia prisional dos indiciados para garantir a ordem pública, pois se tratam de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crimes graves e que merece reprimenda, bem como para assegurar a aplicação da lei penal e conveniência da instrução, razão pela qual não se mostra recomendável qualquer contracautela diversa da prisão. No caso ora em exame, a materialidade dos delitos encontra-se consubstanciada pelo auto de prisão em flagrante de fls. 02/03, laudo de exame de entorpecente de fls. 08/10, registro de ocorrência aditado de fls. 11/13, registro de ocorrência de fls. 14/16, bem como pelos depoimentos em sede do inquérito policial. Os indícios de autoria encontram-se também consubstanciados pelas declarações que instruem o APF, segundo as quais, **os indiciados foram presos em flagrante, por policiais militares, no interior do quarto de uma casa, localizada em um beco da Estrada da Fazendinha, próximo ao Sítio Carvalho, na posse de um simulacro de pistola, dois radiotransmissores e 38 tubos plásticos contendo cocaína [30,35 gramas, fl. 131].** O *periculum libertatis* evidencia-se, na medida em que os crimes são graves, causadores de grande intranquilidade social, causa remota de diversos delitos, mormente os patrimoniais. Outrossim, a instrução está apenas começando e a liberdade dos indiciados ameaçará a correta aplicação da Lei Penal, sendo certo não constar dos autos comprovante de residência fixa dos mesmos no domicílio da culpa, bem como de que exerçam atividade laborativa lícita, além de FAC's. Desse modo, converto a prisão em flagrante em preventiva de ALLAN FERNANDES RODRIGUES e WILLIAM DA SILVA ROSA, já qualificados, em razão de estarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP, mormente a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Expeçam-se os mandados de prisão, com prazo de validade para seu cumprimento, levando-se em consideração a prescrição da pena máxima cominada ao crime em abstrato, na forma prevista no inciso II do artigo 109 do CP, cujas cópias devem seguir aos órgãos de praxe. Tendo em vista o contido na novel Lei 12.961/2014, oficie-se a DEPOL determinando a destruição da droga apreendida na forma do art. 50, § § 3º e 4º, da lei 12.961/2014, guardando-se amostra necessária para realização do laudo definitivo (contraprova). Ciência ao MP e a Defesa.

2) Com a chegada do inquérito, voltem ao MP para oferecer denúncia. (fls. 154-155)

Em 21/6/2017, a Juíza de Direito, na audiência de instrução e julgamento, indeferiu o pedido de revogação da prisão nos seguintes termos:

[...]

Trata-se de requerimento de revogação da prisão preventiva formulado pela defesa do acusado Allan, com parecer desfavorável do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MP. Assiste razão ao parquet em sua promoção que ora acolho como razão de decidir. Com efeito, a existência material da infração está demonstrada pelo acervo informativo já recrutado, que também abriga indícios suficientes da autoria em desfavor do acusado, sendo que tais aspectos indicam a periculosidade do mesmo que, solto, acarreta evidente ameaça à ordem pública. Presentes, portanto, como visto, os requisitos dos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal. No mais, as alegações da defesa se confundem com o mérito e serão apreciadas por ocasião da sentença. Isto posto, INDEFIRO o pleito libertário. [...] (extraído da página de internet do TJRJ)

Percebe-se que o Juízo singular destacou se tratar de aparente traficância, dada a quantidade dos entorpecentes apreendidos. Todavia, **não foram elencados elementos da conduta delitiva que demonstrassem de que forma o caso transbordaria as consequências intrínsecas ao delito em comento e que somente a providência extrema atenderia à exigência cautelar indicada.**

Apesar de o Juízo de primeiro grau haver mencionado que o recorrente foi surpreendido na posse de **38 tubos plásticos contendo cocaína, totalizando 30,35 gramas**, tal circunstância não se presta a demonstrar a necessidade de privar cautelarmente o réu de sua liberdade **como única forma de proteger o meio social.**

De toda sorte, a despeito de a quantidade, a forma de acondicionamento e a diversidade das drogas apreendidas não denotarem *per si* a necessidade de impor a prisão preventiva como única forma de proteger o meio social, indicam eventual risco de reiteração delitiva a afetar a ordem pública, **de forma que a imposição de medidas cautelares diversas da prisão consistiria em instrumento adequado e suficiente para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do acusado.**

Dessa forma, não percebo que a situação seja particularmente grave de modo a ensejar o encarceramento do paciente. As circunstâncias relativas à infração em comento indicam a mercancia ilícita de entorpecentes, cuja quantidade de drogas denotam eventual risco de reiteração delitiva, a afetar a ordem pública. Contudo, a gravidade da conduta imputada não exige a prisão *ante tempus* do acusado. Entendo que a imposição de medidas cautelares diversas da prisão consistiria em **instrumento adequado e suficiente** para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do réu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nas palavras de Antonio Magalhães Gomes Filho,

A prisão preventiva como **única opção do magistrado diante do *periculum libertatis*** poderia atender, quando muito, ao sistema punitivo previsto no Código Penal de 1940, no qual a imposição da pena de reclusão importava no recolhimento carcerário. Mas, a partir da reforma penal de 1984, com a previsão dos regimes diferenciados de cumprimento da pena privativa de liberdade – fechado, semiaberto e aberto – e, ainda, da introdução das penas restritivas de direitos, substitutivas da prisão, passou a ser paradoxal que, antes da condenação – e considerado inocente pela Constituição –, o acusado estivesse sujeito à privação completa da liberdade e, depois de condenado por sentença irrecorrível, viesse a ser punido com pena em regime aberto ou semiaberto ou com pena restritiva de direitos (GOMES FILHO, Antonio Magalhães. Medidas cautelares e princípios constitucionais. In: Og Fernandes (Coord.). *Medidas cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei 12.403, de 04.05.2011*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 39-40, destaquei).

Ilustrativamente:

[...] 2. Não obstante a concreta fundamentação apresentada pelo Juízo singular relativa à quantidade e à variedade das drogas, a prisão ante tempus não constitui o único instrumento adequado à particular gravidade da conduta delitiva em comento, de modo que as medidas cautelares diversas são suficientes para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do réu.

3. Recurso provido para substituir a prisão preventiva do recorrente pelas medidas cautelares elencadas no voto.

(RHC 87.581/MG, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, 6ª T., DJe 2/10/2017)

[...] 1. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

2. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente se mostre necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. No caso, a medida mostra-se desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de reduzida quantidade de estupefacientes e as condições pessoais do agente reconhecidas pelo Juízo sentenciante.

5. Recurso ordinário provido para substituir a custódia preventiva do recorrente, mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, incisos I, III, IV e V, do Código de Processo Penal (**RHC n. 78.006/MG**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 1º/2/2017)

[...] 2. Em que pese a concreta fundamentação da custódia - quantidade de maconha apreendida (600 g) - há providências menos gravosas (arts. 319, 320 e 321, todos do CPP) que, como densificação do princípio da proibição de excesso, são aptas e suficientes a proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do indiciado ou acusado.

4. **Sob a influência do princípio da proporcionalidade e considerando que o paciente é primário, não possui antecedentes criminais e trouxe aos autos documentação comprobatória de união estável e de idade dos filhos menores, de trabalho lícito e de residência fixa, é adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, para a mesma proteção da ordem pública.**

5. Ordem concedida para substituir a prisão preventiva pelas medidas cautelares elencadas no voto (**HC n. 344.824/SP**, Rel. Ministro **Rogério Schietti Cruz**, 6ª T., DJe 15/4/2016)

À vista do exposto, **dou provimento ao recurso** para, com fulcro no art. 319, I e V, do CPP, substituir a prisão preventiva do recorrente por: a) **comparecimento periódico em juízo**, no prazo e nas condições a serem fixadas pelo Juiz, a fim de informar seu endereço e justificar suas atividades e b) **recolhimento domiciliar no período noturno**, cujos horários serão estabelecidos pelo Juiz, **sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa indicar cabíveis e adequadas.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0251646-4

RHC 90.011 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00160076620178190002 00428316820178190000 160076620178190002
428316820178190000

EM MESA

JULGADO: 21/11/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALLAN FERNANDES RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉA PERAZOLI - RJ102250
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CORRÉU : WILLIAM DA SILVA ROSA

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, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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