



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.822 - SP (2016/0148640-9)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : ELIS MILREU DE OLIVEIRA LUZ (PRESO)
ADVOGADO : SERGIO FURLAN JUNIOR
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no n.312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP.

No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a periculosidade da recorrente e a gravidade do delito, evidenciadas pela quantidade de droga e utensílios apreendidos – cerca de 274 gramas de maconha e balanças de precisão, embalagens plásticas e um aparelho selador utilizado para lacrar as embalagens, bem como R\$ 821,00 (oitocentos e vinte e um reais) em dinheiro –, o que demonstra risco ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.

3. A presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela.

4. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

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, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de junho de 2016(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.822 - SP (2016/0148640-9)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : ELIS MILREU DE OLIVEIRA LUZ (PRESO)
ADVOGADO : SERGIO FURLAN JUNIOR
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por ELIS MILREU DE OLIVEIRA LUZ contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2253169-59.2015.8.26.0000).

Infere-se dos autos que a recorrente foi presa em flagrante pela suposta prática dos delitos descritos no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, III, ambos da Lei n. 11.343/06, tendo a custódia sido convertida em prisão preventiva (fls. 57/58).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte Estadual, tendo a ordem sido denegada, mantida a segregação cautelar. O acórdão ficou assim ementado:

HABEAS CORPUS- Tráfico ilícito de drogas- Pleito de concessão de liberdade provisória por ausência dos requisitos da custódia cautelar - Inviabilidade - Crime apenado com pena máxima superior a 04 anos - Hipótese do inciso I, do artigo 313, do CPP - Presentes os requisitos ensejadores da prisão - Necessidade da manutenção da ordem pública ~ Impossibilidade de aplicação de quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal - Decisão de primeira instância bem fundamentada, não havendo o que ser modificado - Ordem denegada (fls. 71).

No presente recurso, a defesa sustenta que não estão presentes elementos concretos que justifiquem a decretação da custódia antecipada, pois ausentes os requisitos do art. 312 do CPP.

Assevera que a prisão não pode ser decretada com fundamento em argumentos genéricos, como na hipótese, especialmente por ser a paciente possuidora de condições pessoais favoráveis, fazendo jus, portanto, à obtenção da liberdade provisória.

Requer, assim, a concessão da ordem, para que seja concedida a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade provisória à recorrente ou imposta qualquer medida cautelar prevista no art. 319 do CPP.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 109/111).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 71.822 - SP (2016/0148640-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Conforme relatado, busca-se no presente recurso a revogação da prisão preventiva da recorrente ou a aplicação de medida cautelar prevista no art. 319 do CPP.

O Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Marília/SP homologou o flagrante e o converteu em prisão preventiva sob os seguintes fundamentos:

Não vejo possibilidade de conceder liberdade provisória aos autuados ou de substituir a prisão em flagrante delito pelas medidas cautelares do artigo 319 do Código de Processo Penal. Antes, tenho como indispensável a conversão de tal prisão em prisão preventiva, presentes que estão os pressupostos e as hipóteses elencadas nos artigos 312 e 313, I do Código de Processo Penal. Com efeito, os autuados foram surpreendidos e detidos com expressiva quantidade de tóxico e em circunstâncias indicadoras de que a tinham para fornecimento ao consumo de terceiros pessoas. O tráfico ilícito é delito hediondo por equiparação. Afeta a saúde pública e reclama do Estado uma intervenção enérgica e urgente, até para que o suspeito seja excluído da convivência com pessoas viciadas. Ademais, Ciro, Marissol, Elis e Luís Fernando trazem registros de outros processos, de modo que a manutenção de suas custódias atende a uma necessidade de ordem pública (fls. 57).

A referida segregação antecipada foi mantida pelo Tribunal de origem, nos seguintes termos:

Elucida-se que não se pode invocar as alterações introduzidas no Código de Processo Penal pela Lei 12.403/11 para socorrer a paciente, pois as medidas cautelares previstas pela novel legislação são incompatíveis com o tráfico ilícito de drogas, delito de natureza gravíssima, equiparado a hediondo, que mesmo na nova redação dada ao diploma processual, continua a ser crime inafiançável, nos termos do artigo 323, inciso II, do CPP.

Da análise das decisões dos Tribunais Superiores verifica-se ser pacífico o entendimento de que a vedação de liberdade provisória em casos de crimes hediondos e a eles equiparados decorre da previsão constitucional da inafiançabilidade.

[...]

Além disso, a nova redação do art. 313 do CPP, trazida pela Lei nº 12.403 de 2011, preconiza que será admitida a prisão preventiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos casos em que o crime imputado seja doloso e punível com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos.

Como se sabe, a lei penal comina ao delito de tráfico ilícito de drogas pena que vai de 05 a 15 anos de reclusão, estando a conduta da paciente, in casu, subsumida na condição do inciso I do art. 313 do CPP.

Nestes termos, consta da denúncia que, policiais civis, após receberem delação anônima de que a paciente, juntamente com outros três agentes, praticavam o tráfico de drogas no imóvel em que residiam, obtiveram mandado de busca domiciliar, encontrando-se no local grande quantidade de maconha e utensílios utilizados para pesagem e embalagem do entorpecente (balanças de precisão, embalagens plásticas e um aparelho selador utilizado para lacrar as embalagens), bem como quantias em dinheiro.

Cabe salientar que a versão apresentada pela paciente na Delegacia de Polícia não foi convincente, não sendo crível que desconhecesse aquela atividade em sua residência, dada a quantidade de entorpecente apreendida e os objetos também encontrados no imóvel. Ademais, não se pode olvidar de que a delação anônima dava conta da prática do tráfico no imóvel da paciente.

Por outro lado, o fato de não estar no local quando do cumprimento do mandado de busca pelos policiais em nada a beneficia, porquanto era a responsável pelo imóvel e, como se anotou, patente seu conhecimento da existência dos entorpecentes.

Assim, necessária a manutenção da custódia estatal para proteção da incolumidade social e saúde pública, bem como para manutenção da ordem pública, eis que tais fatores configuram indícios de comercialização de significativa quantidade de substância entorpecente, com a agravante de visar os estudantes de uma universidade próxima ao imóvel onde mantinham em depósito as drogas.

No mais, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes, ainda que não cometido com violência e grave ameaça, tem como principal engrenagem motora a dependência química e psíquica, principalmente por parte de jovens de diferentes classes sociais, o que acaba por resultar no aumento da criminalidade pelo cometimento de crimes mais graves em prol do sustento de tal vício, o que requer maior rigor estatal para proteção da sociedade.

Tais fatores provocam, com frequência alarmante, intranquilidade no meio social, justificando a prisão cautelar.

[...]

E, embora a paciente seja primária e tenha residência fixa no distrito da culpa, condições pessoais favoráveis não impedem a decretação da prisão preventiva, e nem tem força para alcançar a sua revogação ou a concessão da liberdade provisória, mormente quando presentes os motivos autorizadores da prisão, como no caso em tela (fls. 72/75).

É assente nesta Corte Superior de Justiça que a prisão cautelar possui



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Convém ainda ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do Código de Processo Penal.

No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a periculosidade da recorrente e a gravidade do delito, evidenciadas pela quantidade de droga e utensílios apreendidos – cerca de 274 gramas de maconha e balanças de precisão; embalagens plásticas e um aparelho selador utilizado para lacrar as embalagens; bem como R\$ 821,00 (oitocentos e vinte e um reais) em dinheiro –, o que demonstra risco ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados desta Corte:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. 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 se trata de quantidade expressiva de substância entorpecente - que denota traficância não eventual -, a saber, 330,1 g de cocaína.**

3. *Habeas corpus denegado* (HC 311.553/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 24/05/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Caso em que a prisão preventiva foi devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada, sobretudo, pela expressiva quantidade de droga apreendida - aproximadamente 700g (setecentos gramas) de maconha.

4. É da jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal a permissividade de se negar ao acusado o direito de recorrer solto da sentença condenatória, se presentes os motivos para a segregação preventiva, mormente em relação ao réu que se manteve preso durante a persecução penal. Precedentes

5. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Precedentes.

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade concreta do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública

7. Habeas corpus não conhecido (HC 344.228/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 02/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. QUANTIDADE, VARIEDADE, NOCIVIDADE E FORMA DE ACONDICIONAMENTO DO MATERIAL APREENDIDO. COMERCIALIZAÇÃO HABITUAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO REAL DE REITERAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

I - 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).

II - In casu, a constrição da liberdade para a garantia da ordem pública se funda em dados extraídos dos autos, notadamente, na quantidade (07 microtubos cônicos contendo cocaína totalizando 12, 7g; 05 invólucros plásticos contendo maconha, totalizando 8,3g; 26 invólucros plásticos contendo pedras de crack e uma balança de precisão), variedade, nocividade e forma de acondicionamento das drogas apreendidas, a indicarem a habitualidade da prática do tráfico e o risco de reiteração delitiva.

III - 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.

IV - Por fim, não há falar em ofensa ao princípio da homogeneidade das medidas cautelares no particular, pois não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, prever de antemão qual seria o possível quantum de aplicação da pena ou se seria substituída por restritiva de direitos, em razão de o recorrente, supostamente, possuir condições pessoais favoráveis, o que implicaria análise do conjunto probatório, inviável nesta via estreita.

Recurso ordinário desprovido (RHC 62.304/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 15/04/2016).

Cumpre registrar, ademais, que esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

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

4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/03/2016).

Nesse contexto, justificada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, verifica-se a inaplicabilidade de quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0148640-9

RHC 71.822 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00189143120158260344 22531695920158260000

EM MESA

JULGADO: 21/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **ELIS MILREU DE OLIVEIRA LUZ (PRESO)**

ADVOGADO : **SERGIO FURLAN JUNIOR**

RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.