

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 124.340 - RJ (2020/0043882-1)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : NATHAN LUIZ GONÇALVES (PRESO)
ADVOGADO : ARIANE DE OLIVEIRA FIRMIDO - RJ088283
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário interposto por NATHAN LUIZ GONÇALVES desafiando acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (HC n. 0068597-55.2019.8.29.0000, relatora a Desembargadora Gizelda Leitão Teixeira).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso cautelarmente pela suposta prática dos crimes descritos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006 (tráfico de drogas e associação para o tráfico).

Segundo o apurado, o acusado foi surpreendido na posse de **883g (oitocentos e oitenta e três gramas) de maconha e 294g (duzentos e noventa e quatro gramas) de cocaína**.

Buscando a revogação da custódia cautelar, impetrou a defesa *habeas corpus* no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

A Desembargadora relatora negou seguimento ao *writ*.

Inconformada, a defesa interpôs agravo regimental. Entretanto, os desembargadores integrantes da Quarta Câmara de Direito Criminal, por unanimidade de votos, negaram provimento ao recurso.

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fls. 41/42):

AGRAVO REGIMENTAL. Denunciado pelos crimes previstos nos Arts. 33 E 35, AMBOS DA LEI 11.343/2006. Agravante inconformado com a decisão monocrática que negou seguimento ao HC. Trata-se de um habeas corpus em favor do ora agravante, denunciado pelo MP como incurso nas penas dos artigos 33 E 35, AMBOS DA LEI 11.343/2006. A Defesa requereu, liminarmente, a revogação da prisão preventiva para que o paciente aguardasse em liberdade. As razões trazidas pelo ora Agravante no sentido de modificar o decisum que negou seguimento ao HC, não merecem prosperar, razão pela qual reitero os termos da decisão. O crime imputado ao

agravante é grave, foi apreendido quase um quilo de entorpecente, e há prova da materialidade e indícios de autoria. A natureza hedionda do crime de tráfico de drogas e suas consequências altamente danosas para a sociedade não podem ser ignoradas pelo Magistrado. Desse modo, possuir endereço fixo; não ostentar antecedentes, conforme aduz a defesa não é o bastante para, por si só, assegurar o direito de aguardar em liberdade a marcha processual, mormente quando consta da imputação um delito hediondo, como in casu. Ademais, a decisão que decretou a prisão preventiva tem robusta e minuciosa fundamentação, com lastro, em tese, nos indícios reunidos nos autos, imerecedora, em consequência, de qualquer censura, estando acorde com as exigências legais. O proceder delituoso imputado ao aqui paciente mostra-se incompatível com a liberdade requerida, incidindo, data vênia, os argumentos expendidos na inicial do writ em exame dos indícios carreados aos autos da ação penal, descabendo, como se sabe, no âmbito restrito do habeas corpus a invasão do mérito, com análise do contexto probatório, como aqui se faz. Não há outra medida cautelar diversa da prisão que resguarde a instrução criminal. Desse modo, mostrando-se necessária a segregação ante o flagrante risco à ordem pública, ante a possibilidade de reiteração criminosa. O STJ já firmou o entendimento de que o modus operandi os motivos, entre outras circunstâncias, em delito grave, são indicativos concretos da periculosidade do agente, o que justifica a segregação cautelar para a garantia da ordem pública. Constata-se a ausência das circunstâncias elencadas nos arts. 647/648 do Código de Processo Penal, autorizadas de impetração de habeas corpus. A decisão que negou seguimento ao habeas corpus está correta. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta a defesa a ilegalidade, ante a ausência de fundamentos suficientes, do acórdão que manteve a prisão cautelar do recorrente. Assinala que a gravidade abstrata do crime não justifica a medida excepcional. Pondera que o recorrente é primário e possui residência fixa. Diante disso, pede, liminar e definitivamente, a revogação da custódia preventiva, com a consequente expedição de alvará de soltura.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 109/111).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 134/139).

É o relatório.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente

quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, são estes os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva, *in verbis* (e-STJ fls. 89/90):

O periculum in libertatis, por sua vez, é extraído da notória garantia da ordem pública, considerando a forma que o delito é praticado, ...onsubstanciando que não se tratam de investigados leigos na mercancia nefasta, assim como levando em conta a quantidade de entorpecente que fazem circular pelo município de Valença (mais de 1Kg de material entorpecente apenas nesta apreensão).

Tenho para mim que a leitura da decisão acima transcrita evidencia a configuração do *periculum libertatis* pois, na linha da orientação firmada nesta Corte, a **gravidade concreta da conduta**, evidenciada pela **quantidade e pela variedade de droga apreendida** – a saber, 883g (oitocentos e oitenta e três gramas) de maconha e 294g (duzentos e noventa e quatro gramas) de cocaína (e-STJ fl. 88) –, denota a periculosidade do agente. Tal circunstância, por conseguinte, sinaliza a necessidade da prisão cautelar como forma de assegurar a ordem pública. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO DOMICILIAR. TESE NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. VIA INADEQUADA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

[...]

3. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada nas circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, a

indicar a necessidade da segregação provisória para a garantia da ordem pública.

4. No caso, as instâncias ordinárias ressaltaram a apreensão de aproximadamente 1,5 kg (um quilograma e quinhentos gramas) de "maconha".

5. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

6. Demonstrada pelas instâncias ordinárias, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, dada pela Lei n.º 12.403/2011.

7. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

(RHC 106.202/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 15/03/2019)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL (APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE DROGA). PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. Caso em que a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal para garantia da ordem pública em razão da periculosidade social da paciente, evidenciada pelas circunstâncias concretas extraídas do flagrante. De acordo com o acórdão, o paciente foi preso em flagrante na posse de 445,91g de maconha. Precedentes.

4. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si só, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

6. Habeas corpus não conhecido.

Superior Tribunal de Justiça

(HC 482.083/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 15/03/2019)

No mais, frise-se que as condições subjetivas favoráveis do acusado, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória. Nesse sentido:

[...] 2. Condições pessoais favoráveis do recorrente não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia cautelar.

3. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 64.879/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 21/03/2016)

De igual forma, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. O mesmo entendimento é perfilhado por esta Corte Superior, a exemplo destes precedentes:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO TENTADO. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. 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. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto dos fatos, a conferir lastro de legitimidade à custódia.

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

4. Recurso a que se nega provimento. (RHC 68.535/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 12/04/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. SENTENÇA POSTERIOR. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. PRISÃO TEMPORÁRIA CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE

Superior Tribunal de Justiça

CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DOS DELITOS. VIOLÊNCIA REAL CONTRA UMA DAS VÍTIMAS, NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. 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 art. 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 previstos no art. 319 do CPP.

[...]

6. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

7. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 393.464/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/09/2017)

Ante todo o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 24 de março de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator