



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.622 - AL (2019/0111797-5)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : TANIEL BEZERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA NO DECRETO PRISIONAL. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.**

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

II - **In casu**, os fundamentos que deram suporte à custódia cautelar do recorrente não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, porquanto a simples invocação da gravidade genérica do delito, nem mesmo a quantidade de droga apreendida (24 g de maconha e 11 g de crack-fl. 17), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP.

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

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de junho de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.622 - AL (2019/0111797-5)

RECORRENTE : TANIEL BEZERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por TANIEL BEZERRA DA SILVA contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante e teve a prisão convertida em preventiva pela prática, em tese, do delito capitulado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, visando à revogação da prisão preventiva. A ordem foi denegada, em v. acórdão cuja ementa foi assim redigida:

"HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA REQUISITOS AUTORIZADORES. PREENCHIMENTO. ÉDITO PRISIONAL BEM FUNDAMENTADO, COM ARRIMO NOS AUTOS. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, DIANTE DA PERICULOSIDADE QUE É ATRIBUÍDA AO PACIENTE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA IMPUTADA E REINCIDÊNCIA NA PRÁTICA DE CRIMES. INSUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS AO CÁRCERE. IRRELEVÂNCIA DA EVENTUAL PRESENÇA DE CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. FEITO DE ORIGEM EM MARCHA REGULAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NA ESPÉCIE. PRISÃO MANTIDA. ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME" (fl. 30).

Daí o presente recurso ordinário, no qual alega o recorrente que estaria sofrendo constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea da decisão que determinou sua segregação cautelar.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Liminar indeferida às fls. 61-62.

O Ministério Público Federal manifestou pelo Desprovimento do recurso, em parecer de fls. 68-71, cuja ementa transcrevo oportunamente, **verbis**:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. IMPROCEDÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE. DECRETO PRISIONAL COM BASE NA EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA. EVIDENTE PERICULOSIDADE SOCIAL. REINCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DA CAUTELAR. CONFIGURAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE. PRECEDENTES/STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO". (fl. 68).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.622 - AL (2019/0111797-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE : TANIEL BEZERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. **TRÁFICO DE DROGAS**. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA NO DECRETO PRISIONAL. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva 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.

II - **In casu**, os fundamentos que deram suporte à custódia cautelar do recorrente não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, porquanto a simples invocação da gravidade genérica do delito, nem mesmo a quantidade de droga apreendida (24 g de maconha e 11 g de crack-fl. 17), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Pretende o recorrente, **em síntese**, por meio do presente recurso ordinário, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva.

Inicialmente, deve-se consignar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel^a. Min^a. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Pois bem, da análise dos autos, verifico que **o presente recurso ordinário merece provimento.**

Na hipótese, o decreto prisional está fundamentado nos seguintes termos, **in verbis**:

"HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE e passo a avaliar se deve ser concedida a liberdade provisória o flagrado ou se é necessária a manutenção da custódia cautelar através do decreto da prisão preventiva.

Constituição Federal, ex vi do seu art. 5º, LVII, registrou em meio as garantias individuais principio da presunção de inocência, estabelecendo que, antes de transitado em julgado à sentença penal condenatória, ninguém será considerado culpado. Ademais, estabeleceu em seu artigo 5º, LXVI. que "ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir liberdade provisória, com ou sem fiança". Consagrou-se, assim, que a liberdade individual consistirá na regra, enquanto as restrições figurarão sempre no plano de exceção, dentro dos casos expressamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previstos em lei, tal qual preconizado pelo art. 321 do CPP assim redigido: "Art. 321. Ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código. Destarte, inicialmente, deve-se observar que apenas cabe a decretação da prisão preventiva nas hipóteses do art. 313 do CPP que disciplina: "Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. No caso em apreço, a pena privativa de liberdade prevista para o delito em tese praticado e superior a 4 anos, razão pela qual é possível a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, inciso I, desde que preenchidos os requisitos contidos nos artigos 282 e 312 do CPP. Do art. 282 do Código de Processo Penal, extraem-se os seguintes comandos legitimadores para aplicação de qualquer medida cautelar, quais sejam: 1) necessidade da medida para se veio assegurada a aplicação da lei penal, investigação ou instrução criminal e ordem social contra a reiteração delitiva (art. 282, I, CPP); 2) adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado (art. 282, II, CPP); 3) impossibilidade da substituição da medida eventualmente aplicada por outra medida cautelar de menor onerosidade (art. 282, § 6º). Tratando-se de restrição da liberdade decretada cautelarmente, além da observância do dispositivo legal supra mencionado, faz-se necessária a análise do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, que, em seu texto, reza ser imprescindível, para decretação da prisão preventiva, a prova da materialidade e indícios suficientes de autoria e a demonstração de que a medida é necessária para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. "Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da Lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. POSTO ISSO, com fulcro nos artigos 311, 312 e 313, todos do CPP, CONVERTO a PRISÃO EM FLAGRANTE DE Taniel Bezerra da Silva[...]" (fls. 5-8).

A análise dos trechos transcritos, portanto, permite reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, uma vez que os fundamentos que dão suporte à prisão cautelar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente, não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, uma vez que a **simples invocação da gravidade genérica do delito** não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública. Ressalte-se que nem mesmo a quantidade de droga apreendida (24g de maconha e 11g de crack-fl. 17), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Acerca da **quaestio**, destaco o seguinte precedente do col. **Supremo Tribunal**

Federal:

*"PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTOS – IMPUTAÇÃO. A gravidade da imputação não respalda a prisão preventiva, sob pena de tornar-se, em certas situações, automática. PRISÃO PREVENTIVA – PRÁTICA DELITUOSA – SUPOSIÇÃO. A custódia preventiva que vise a regular instrução criminal deve calcar-se em dados concretos, não se podendo supor a prática de atos que objetivem embaraçá-la" (HC n. 114.661/MG, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 1º/8/2014).*

Sobre o tema, ainda, os seguintes julgados desta **Corte Superior de Justiça:**

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

3. A gravidade abstrata do delito não autoriza a decretação ou a manutenção da prisão cautelar. No caso, o decreto prisional faz referência apenas a ponderações sobre a gravidade abstrata do crime de tráfico, bem como considerações genéricas sobre a existência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva. Constrangimento ilegal evidenciado.

4. Habeas Corpus não conhecido. Concedo, no entanto, a ordem, de ofício, para revogar a prisão preventiva dos pacientes, salvo se por outro motivo estiverem presos, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou outras medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal" (HC n. 370.658/SP, **Quinta turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 17/02/2017, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA PRISÃO. ILEGALIDADE RECONHECIDA.

1. Não atende à constitucional exigência da motivação dos requisitos alternativos da prisão preventiva (riscos à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal) a fundamentação em fatos considerados no exame do flagrante, na determinação de autoria ou materialidade, assim como fundamentos de cautelares anteriormente decididas ou manifestações das partes, salvo explícita remissão.

2. Concedo a ordem de habeas corpus, para soltura do paciente, o que não impede nova e fundamentada cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual" (HC n. 343.641/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, Rel. p/ Acórdão Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 14/03/2016).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso ordinário** para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou da imposição de outras medidas cautelares.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0111797-5

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 111.622 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0700849-63.2018.8.02.0067 08002500220188029002 7008496320188020067
8002500220188029002

EM MESA

JULGADO: 25/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TANIEL BEZERRA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.