



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.066 - RS (2019/0304975-2)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : LUCAS AGUIRRE (PRESO)
ADVOGADOS : RAFAEL RAPHAELLI - DEFENSOR PÚBLICO - RS032676
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO. FUNDAMENTAÇÃO. REINCIDÊNCIA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA (4,50 G DE CRACK). MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. SUFICIÊNCIA. FIXAÇÃO. NECESSIDADE.

1. As prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade da restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção.

2. A decisão que decretou a prisão preventiva está fundamentada na reincidência e nos antecedentes do recorrente.

3. Não obstante as relevantes considerações realizadas pelas instâncias ordinárias relativas aos antecedentes do recorrente, as demais circunstâncias descritas nos autos revelam que a aplicação de medidas alternativas à prisão se mostram suficientes a evitar a reiteração delitiva, considerando-se o fato de tratar-se da apreensão de apenas 4,50 g de *crack*, quantidade considerada pequena, nos termos da jurisprudência desta Corte.

4. Recurso em *habeas corpus* provido a fim de revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do ora recorrente na ação penal de que tratam os presentes autos, determinando a substituição da custódia por outras medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, a quem incumbirá a fiscalização e também a possível decretação de nova prisão, em caso de descumprimento de qualquer uma das obrigações impostas ou por superveniência de motivos novos e concretos para tanto, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de fevereiro de 2020 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.066 - RS (2019/0304975-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por **Lucas Aguirre** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (HC n. 70082482803 - CNJ n. 0220189-44.2019.8.21.7000 – fls. 93/98).

Colhe-se dos autos que o recorrente, preso em flagrante pela suposta prática do crime de tráfico de drogas (4,50 g de *crack* e R\$ 8,50, oito reais e cinquenta centavos – fls. 12/13), teve a sua prisão convertida em preventiva pelo Juízo de primeiro grau (Processo n. 028/2.19.0001858-0 - CNJ n. 0003754-40.2019.8.21.0028 – fls. 56/59).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus*, cuja ordem foi denegada pelo Tribunal de origem, em acórdão assim ementado (fl. 93):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

A prisão preventiva decretada tem base em circunstâncias concretas e fundamentos idôneos a respaldar a convicção de que a soltura da paciente representa perigo à garantia da ordem pública. Não é necessária maior explanação acerca da gravidade concreta da conduta e da periculosidade que o paciente representa ao meio social, notadamente porque, em tese, já era conhecido no meio policial por diversas denúncias anônimas por tráfico de drogas (fl.57), não se tratando, pois, de fato inédito. Disso resulta que cabe aqui a tutela da ordem pública, e, como corolário, da incolumidade das pessoas e da própria segurança pública. Ademais, ressalta-se que, além de reincidente, o paciente ostenta outras três ações penais em andamento, relacionadas a crimes cometidos na seara patrimonial, denotando que fazia da prática ilícita seu modo de vida, reforçando-se a necessidade de sua segregação cautelar. No que diz respeito ao exame dos fatos dos quais originou-se a presente impetração, verifica-se que a guarnição policial recebe u denúncia anônima no sentido de que, próximo ao bar Beto Sapo, dois indivíduos estariam comercializando drogas no local: um deles recebia o dinheiro e Lucas realizava a entrega. Ao perceber a presença dos agentes segurança, “Charlatão” fugiu do local com dinheiro em mãos, ao passo que Lucas trazia consigo “79 pedras de *crack*” e uma quantia em dinheiro, tendo o paciente oferecido resistência à prisão. Por tudo isso, considerando os robustos indícios de mercancia considerável, em local que permite a compra por uma boa parcela de usuários (bar), entendo que a manutenção da prisão preventiva faz necessária para acautelar a ordem e a saúde pública do concreto risco de perpetuação da conduta, especialmente dos nocivos efeitos das drogas lesivas que foram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendidas para fins de tráfico, justificando-se a medida excepcional em harmonia com a norma prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal.

ORDEM DENEGADA.

Nesta Corte, o recorrente pretende a revogação da custódia cautelar, argumentando, em suma, a ausência de fundamentos idôneos na decisão que a decretou, que teria sido baseada apenas na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas. Alega ter sido ínfima a quantidade de drogas consigo apreendida. Sustenta que *a reincidência, não é circunstância que autorize, por si só, a manutenção da prisão processual. Aliás, gerasse a reincidência, abstratamente considerada, presumida insegurança à ordem pública, a lei, certamente, a consagraria como hipótese obrigatória de prisão cautelar* (fl. 111).

Subsidiariamente, postula a aplicação de medidas cautelares alternativas.

Liminar indeferida (fls. 140/143), informações prestadas (fls. 149/151), o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso, em parecer assim ementado (fl. 153):

RHC. Tráfico de entorpecentes (79 porções de *crack*). Prisão preventiva. Decisão devidamente fundamentada na periculosidade do réu, contumaz na prática de crimes. Necessidade de garantir a ordem pública e prevenir a reiteração delituosa. Insuficiência de medidas cautelares diversas da prisão.

Parecer pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.066 - RS (2019/0304975-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

De acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção.

No caso, o Juízo singular decretou a custódia preventiva, nestes termos (fl. 58 - grifo nosso):

É de referir ainda que o autuado é reincidente na prática de crimes dolosos, conforme se verifica na certidão de antecedentes criminais acostada, inclusive possuindo condenação por crime doloso contra o patrimônio (roubo qualificado pelo uso de arma de fogo), tendo cumprido pena em razão deste delito, além de possuir maus antecedentes, o que denota que o autuado faz do crime seu modo de vida e ignora por completo a ordem jurídica, demonstrando descaso com as represálias legais que até então lhe foram aplicadas. Diante dos argumentos expostos, não se mostra viável a decretação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão elencadas no novel art. 319 do CPP, porquanto inadequadas para o caso concreto.

Por sua vez, o Tribunal de Justiça afastou qualquer ilegalidade na decretação da segregação cautelar, entendendo-a idoneamente fundamentada (fls. 93/98).

Todavia, não obstante as relevantes considerações feitas pelas instâncias ordinárias relativas à reincidência e aos antecedentes criminais do recorrente (condenação por roubo), as demais circunstâncias descritas nos autos revelam que a aplicação de medidas alternativas à prisão se mostram suficientes a evitar a reiteração delitiva, uma vez que se trata da apreensão de **apenas 4,50 g de crack** (fl. 12).

Ora, a quantidade de entorpecentes apreendida, quando não se mostra exacerbada, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior (o Paciente foi surpreendido com 51,01 g de maconha e 8 g de cocaína), não é capaz de demonstrar, por si só, o periculum libertatis (HC n. 481.906/SP, Ministra Laurita



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vaz, Sexta Turma, DJe 8/3/2019).

Importante salientar que, com o advento da Lei n. 12.403/2011, a prisão cautelar passou a ser, mais ainda, a mais excepcional das medidas, devendo ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, devendo-se sempre verificar se existem medidas alternativas à prisão adequadas ao caso concreto.

A propósito:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE INDEFERIU LIMINAR NA ORIGEM. SUPERVENIÊNCIA DE JULGAMENTO DO MÉRITO NA CORTE LOCAL. ORDEM DENEGADA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE PORTE DA DROGA PARA USO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA. PEQUENA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A aceitação de *habeas corpus* impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio writ se submete aos parâmetros da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, somente afastada no caso de excepcional situação, o que ocorre na espécie dos autos.

2. Com o julgamento superveniente do *habeas corpus* e a denegação da ordem, o Tribunal de Justiça transmuda-se em autoridade coatora.

3. A desclassificação da conduta para o delito de porte de substância para uso próprio não pode ser apreciada na via eleita, já que a questão demanda profundo exame fático-probatório, incompatível a ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

4. As instâncias ordinárias adotaram a suposta reincidência como fundamento para decretação da prisão preventiva, apesar de não haver maiores especificações quanto à ação penal ensejadora da reiteração delitiva. Conquanto o argumento adotado demonstre a possibilidade de que, solto, volte o acusado a delinquir, há outras medidas, com igual eficácia e adequação, aptas a afastar o *periculum libertatis*. O delito supostamente praticado não envolveu violência ou grave ameaça contra pessoa, não há indicativos de que seja o paciente danoso ao convívio social ou tenha comportamento violento, além de ser pequena a quantidade de drogas apreendida em seu poder (12 g de cocaína). Precedente.

5. Ordem concedida para garantir ao paciente o direito de aguardar solto o julgamento da ação penal, mediante o cumprimento da determinação de comparecimento a todos os atos processuais e das demais cautelas a serem aplicadas pelo Juiz do processo. Fica assegurada ao Juízo singular a decretação de nova custódia em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos novos e concretos para tanto.

(HC n. 472.956/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 7/3/2019 – grifo nosso)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E DANO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO QUE LHE É IMPUTADO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECRETO DEVIDAMENTE MOTIVADO. TODAVIA, CABIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PROPORCIONALIDADE, SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE. ORDEM CONCEDIDA EM MENOR EXTENSÃO.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. **Na espécie, a segregação provisória está devidamente justificada, pois destacou o Juízo de piso a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do paciente, visto que, antes de atingir a maioridade, praticou ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes.**

3. Todavia, a custódia cautelar é providência extrema que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal, segundo o qual "a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)".

4. **Assim, na hipótese, mesmo levando em conta o histórico do paciente, as particularidades do caso demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da fixação das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Portanto, considerando (a) ser a prisão a *ultima ratio*; (b) não ter sido o delito praticado mediante violência ou grave ameaça; bem como (c) ser pequena a quantidade de drogas apreendidas (4,84 g - quatro gramas e oitenta e quatro centigramas - de *crack*), mostra-se desarrazoada a segregação preventiva, sendo suficiente e adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.**

5. Ordem concedida, em menor extensão, para substituir a custódia preventiva do paciente por medidas cautelares diversas da prisão, as quais deverão ser fixadas pelo Juízo de primeiro grau.

(HC n. 472.423/SP, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 17/12/2018 – grifo nosso).

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. EFICÁCIA E ADEQUAÇÃO. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO.

1. Embora, por um lado, o *decisum* de primeiro grau pudesse conter elementos mais robustos a indicar a necessidade da restrição da liberdade do recorrente - o que se mostraria consentâneo com a sólida jurisprudência desta Corte -, não há como perder de vista, por outro lado, que o Magistrado mencionou a existência de elementos concretos que, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio, evidenciam a possibilidade de reiteração criminosa e, por conseguinte, a necessidade de acautelamento da ordem pública. Isso porque, segundo afirmou o Juiz, o recorrente possui maus antecedentes e já foi inclusive condenado anteriormente pela prática do crime de tráfico de drogas.

2. A manutenção da medida extrema somente se justifica se outras providências cautelares pessoais, com igual eficácia e adequação, não forem aptas a afastar o *periculum libertatis* (art. 282 do Código de Processo Penal).

3. É plenamente possível que, embora presentes os motivos ou os requisitos que tornariam cabível a prisão preventiva, o juiz - à luz do princípio da proporcionalidade e das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 - considere a opção por uma ou mais das medidas indicadas no art. 319 do Código de Processo Penal o meio suficiente e adequado para obter o mesmo resultado - a proteção do bem jurídico sob ameaça - de forma menos gravosa.

4. **Conquanto os argumentos adotados pelas instâncias ordinárias demonstrem a possibilidade de que, solto, volte o recorrente a delinquir (conforme anotações constantes em sua folha de antecedentes penais), há outras medidas, com igual eficácia e adequação, aptas a afastar o *periculum libertatis*. Isso porque o delito supostamente praticado não envolveu violência ou grave ameaça contra pessoa. Ainda, não há indicativos de que ele seja uma pessoa danosa ao convívio social ou tenha comportamento violento. Por fim, a quantidade de drogas apreendidas em seu poder foi muito pequena.**

5. Recurso em *habeas corpus* provido, para substituir a prisão preventiva do recorrente por medidas cautelares alternativas, nos termos do voto do relator.

(RHC n. 92.218/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 26/3/2018 – grifo nosso).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA QUANTO AO *PERICULUM LIBERTATIS*. QUANTIDADE REDUZIDA DE DROGAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA 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, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. Caso em que o decreto considerou a quantidade de drogas apreendidas **(44,8 g de maconha)** e limitou-se a tecer afirmações genéricas e abstratas sobre a gravidade do delito, deixando, contudo, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicar outros elementos concretos que evidenciassem a necessidade da rigorosa providência cautelar. **Neste contexto, mostra-se viável e suficiente a imposição de medidas cautelares mais brandas, sobretudo diante da reduzida quantidade de drogas apreendidas e das condições pessoais do agente** - estudante, primário e com residência fixa. Precedentes.

4. *Writ* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a prisão preventiva do paciente, sob a imposição das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, a serem estabelecidas pelo Juízo local.

(HC n. 477.834/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2018 – grifo nosso).

Assim, mostra-se suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas a serem estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso em *habeas corpus*, a fim de revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do ora recorrente na ação penal de que tratam os presentes autos, determinando a substituição da custódia por outras medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, a quem incumbirá a fiscalização e também a possível decretação de nova prisão, em caso de descumprimento de qualquer uma das obrigações impostas ou por superveniência de motivos novos e concretos para tanto, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0304975-2

RHC 119.066 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00037544020198210028 02201894420198217000 1492019151203 2201894420198217000
37544020198210028 50422019151210 70082482803

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUCAS AGUIRRE (PRESO)
ADVOGADOS : RAFAEL RAPHAELLI - DEFENSOR PÚBLICO - RS032676
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.