



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 114.721 - MG (2019/0186035-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : **ELISMARQUES FERREIRA LOPES (PRESO)**
ADVOGADO : **LUIS OCTÁVIO CAMBRAIA RODRIGUES DA COSTA -**
MG107279
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E DESCAMINHO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. *In casu*, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – total de 60,9 gramas de cocaína, com os dois réus – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do recorrente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

3. Recurso provido para revogar a prisão preventiva imposta ao recorrente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau, com extensão dos efeitos ao corréu.

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, com extensão dos efeitos ao corréu, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 114.721 - MG (2019/0186035-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

RECORRENTE : ELISMARQUES FERREIRA LOPES (PRESO)

ADVOGADO : LUIS OCTÁVIO CAMBRAIA RODRIGUES DA COSTA - MG107279

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por **ELISMARQUES FERREIRA LOPES** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Colhe-se dos autos que o recorrente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006, e 334, § 1º, do Código Penal.

Neste recurso, sustenta que: **a)** não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP; **b)** é suficiente a imposição de medidas cautelares diversas da prisão; **c)** "é primário, possuidor de bons antecedentes e residência fixa" (e-STJ, fl. 101); **d)** se vier a ser condenado, sua provável pena futura revela a desproporcionalidade da prisão preventiva.

Pleiteia a revogação da custódia preventiva ou a substituição dela por medidas cautelares diversas da prisão.

O pedido de medida liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 114.721 - MG (2019/0186035-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

RECORRENTE : ELISMARQUES FERREIRA LOPES (PRESO)

ADVOGADO : LUIS OCTÁVIO CAMBRAIA RODRIGUES DA COSTA - MG107279

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E DESCAMINHO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. *In casu*, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – total de 60,9 gramas de cocaína, com os dois réus – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do recorrente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

3. Recurso provido para revogar a prisão preventiva imposta ao recorrente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau, com extensão dos efeitos ao corréu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, a custódia cautelar foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"Presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP, entendo ser o caso de conversão da prisão em flagrante em preventiva somente dos autuados Elismarques Ferreira Lopes, Eduardo Augusto e Istela Tolentino da Silva, nos termos que passo a expor.

No caso dos autos, há indícios suficientes de autoria e materialidade do crime em apuração, haja vista que, em relação ao autuado Elismarques, foram apreendidos 20 papelotes de cocaína, que ele guardava na cueca e teria assumido a propriedade e comercialização daquele entorpecente, além de quantia de R\$ 60 em dinheiro. Quanto ao autuado Eduardo, igualmente foram apreendidos 18 papelotes de Cocaína em sua cueca, além de outros 20 papelotes da mesma droga embaixo do fogão de seu estabelecimento, droga esta que ele assumiu a propriedade. No que tange a autuada Istela, não obstante não ter sido encontrado nenhum entorpecente em sua posse, em sua bolsa pessoal foram encontrados saquinhos plásticos característicos do embalo de entorpecentes, o que demonstra, neste juízo de cognição sumária, pelo menos associação ao comércio ilícito desarmatizado pela Polícia Militar.

Quanto ao autuado John Kesley, não há indícios de autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas, visto que, com ele, foi apreendido somente 01 papelote de cocaína, o qual o autuado afirmou ter sido comprado por R\$ 30,00 do também autuado Eduardo.

Ora, não há elementos que permitam afirmar que este autuado tinha em sua posse esta quantidade de droga para fins de comercialização, o que afasta o crime de tráfico de drogas.

Em relação aos requisitos ensejadores das prisões, tenho que configurada *in casu* a necessidade de garantia da ordem pública, pois foram apreendidas, no total, a quantia de 58 papelotes de cocaína na posse dos proprietários do bar onde supostamente se dava a traficância, evidenciando que a conduta dos autuados poderia abastecer por muito tempo o comércio de ilícitos na comarca de Araxá/MG, além de prejudicar grande quantidade de usuários e concidadãos.

Trata-se de substância de alto poder viciante e degradante, o que aumenta a periculosidade da conduta, posto que o prejuízo aos usuários e a saúde pública é extremado.

Ademais é necessário salientar que os autuados supostamente praticavam o crime se utilizando de estabelecimento comercial próximo a área residencial, o que aumenta excessivamente a periculosidade de suas supostas condutas.

Nesse sentido, a situação de liberdade dos investigados coloca em risco a própria objetividade jurídica que se quer tutelar na norma de proibição,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gerando não apenas a intranquilidade pública, mas a sensação de impunidade a incentivar a própria recidiva da ação, de modo a justificar o afastamento da possibilidade de conceder liberdade provisória.

Importante ressaltar, também, que nesta fase do procedimento, não se exige prova plena, bastando meros indícios que demonstrem a probabilidade de o indiciado ser autor do fato delituoso. Nesse sentido vem entendendo a jurisprudência pátria, senão vejamos:

[...]

Não há dúvidas, então, de que presente o *periculum in libertatis*.

Satisfeitos, portanto, os requisitos do que se poderia chamar de *fumus delicti*, ou seja, a aparência do delito, que devem estar presentes em toda e qualquer prisão provisória.

Sendo assim, ainda que a custódia cautelar seja uma medida extrema, certo é que em casos excepcionais, como o dos autos, a ordem pública prevalece sobre a liberdade individual.

Outrossim, não vislumbro, com fundamento nos elementos concretos alhures indicados, a possibilidade de substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares menos gravosas.

[...]

Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA do investigado ELISMARQUES FERREIRA LOPES, EDUARDO AUGUSTO RIBEIRO e ISTELEIA TOLEIVIANO DA SILVA, com fundamento nos artigos 310, II, 312 e 313, 1, todos do Código de Processo Penal" (e-STJ, fls. 22-25, grifou-se).

Como se vê, não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico ilícito de drogas, assim como baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – total de 60,9g (sessenta gramas e nove decigramas) de cocaína, com o recorrente e o corréu Eduardo – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do corrente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

A propósito:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. PROIBIÇÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA CONSTANTE DO ART. 44 DA LEI Nº 11.343/2006. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. DROGA APREENDIDA. REDUZIDA QUANTIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do habeas corpus, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de entorpecentes não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei nº 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Caso em que o decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação cautelar, tendo-se valido de afirmação genérica e abstrata sobre a gravidade do delito, deixando, contudo, de indicar elementos concretos e individualizados que evidenciassem a necessidade da rigorosa providência cautelar.

4. Condições subjetivas favoráveis ao paciente, conquanto não sejam garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando não for demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva, máxime diante das peculiaridades do caso concreto, em que os acusados foram flagrados na posse de 61g de cocaína. Precedentes.

5. *Writ* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício, para determinar a soltura do paciente, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal."

(HC 438.301/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 12/4/2018).

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

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. Embora o Juízo de primeiro grau mencione a natureza e na quantidade das drogas apreendidas (67 microtubos de cocaína), a revelar a necessidade de algum acautelamento da ordem pública, não se mostram suficientes as razões elencadas para embasar a custódia preventiva, porquanto não contextualizaram, com base em elementos concretos dos autos e em juízo de proporcionalidade, a imposição da medida extrema.

3. Ainda que se possa extrair, pela prática delitiva, a possibilidade de que, em liberdade plena, venha o paciente a novamente praticar a mercancia ilícita, não se justifica mantê-lo sob o rigor da prisão preventiva, se outras providências, igualmente idôneas e com menor carga coativa sobre a liberdade de ir e vir, se mostram suficientes para proteger o interesse social sob risco.

4. Ordem concedida para, confirmando a liminar, substituir a prisão preventiva do paciente pelas medidas cautelares previstas no art. 319, I, II e V, do CPP, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa indicar cabíveis e adequadas, bem como de nova decretação da prisão preventiva se efetivamente demonstrada sua concreta necessidade."

(HC 409.831/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe 11/5/2018).

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para revogar a prisão preventiva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposta ao recorrente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau, **com extensão dos efeitos ao corréu Eduardo Augusto Ribeiro**, salvo se por outro motivo estiverem presos

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e ao Juízo da Vara Criminal da Comarca de Araxá/MG.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0186035-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 114.721 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0040190044467 06111944720198130000 10000190611194000 10000190611194001
40190044467 6111944720198130000

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ELISMARQUES FERREIRA LOPES (PRESO)
ADVOGADO : LUIS OCTÁVIO CAMBRAIA RODRIGUES DA COSTA - MG107279
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, deu provimento ao recurso, com extensão dos efeitos ao corréu, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.