



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.839 - DF (2018/0055659-2)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CONCEIÇÃO CASEMIRO E OUTRO(S) -
DF033122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA DECISÃO QUE DETERMINOU A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. 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 - **No caso**, o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresenta a devida fundamentação, 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 (**precedentes**).

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso e sem prejuízo da decretação de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

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), 03 de abril de 2018 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.839 - DF (2018/0055659-2)

RECORRENTE : RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CONCEIÇÃO CASEMIRO E OUTRO(S) - DF033122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, interposto em favor de RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso preventivamente pela prática, **em tese**, do delito de tráfico de drogas.

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. PRISÃO PREVENTIVA. ARTIGO 33, CAPUT, LEI 11.343/2006 E ARTIGO 12 DA LEI 10.826/2003. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE EM CONCRETO DA CONDUTA. PERICULOSIDADE SOCIAL EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. A garantia da ordem pública está elencada no artigo 312 do Código de Processo Penal como um dos fundamentos a justificar a prisão preventiva de uma pessoa. Tal conceito deve ser interpretado como instrumento de manutenção ou de restabelecimento da tranqüilidade do meio social que foi desordenado pela periculosidade do agente, pelo fundado receio de reiteração da prática criminosa, pela gravidade concreta da conduta a ele imputada demonstrada pelo modus operandi de sua ação.

2. No caso. percebe-se que a prisão preventiva do paciente foi decretada em razão da gravidade em concreto da conduta, evidenciada pela quantidade e diversidade de entorpecentes que o paciente trazia consigo ("maconha", 17,72g. e "cocaína", 12,06g. ID 3014886). Além dos entorpecentes, foi encontrado em poder do paciente um revólver, dinheiro em notas pequenas sugestivo de traficância. Todo esse cenário, como bem definido no ato coator, demonstra a gravidade e a periculosidade em concreto da ação delitiva desenvolvida pelo paciente, o que causa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inequívoca intranquilidade social e perturbação da ordem pública, legitimando a custódia cautelar.

3.0 fato de o paciente supostamente ter residência e trabalho fixo, por si só, não autoriza a colocação em liberdade quando estão satisfeitos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, o que, a contrario sensu, também repele a pretensão de que sejam determinadas outras medidas cautelares diversas da prisão para a hipótese dos autos.

4. Ordem denegada" (fl. 216).

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. Pondera, neste sentido, que a prisão cautelar foi decretada pela gravidade em abstrato das condutas supostamente praticadas, bem como que possuiria condições pessoais favoráveis.

Alega que "em momento algum da decisão atada em HC o magistrado descreve qualquer coisa relativa à garantia da ordem pública, em qual momento essa ordem não estará garantida com a liberdade do indiciado" (fl. 237).

Aduz que "os argumentos utilizados para negar a liberdade do paciente no caso em tela são genéricos e poderia ser aplicado a qualquer caso submetido a julgamento, portanto, considera não fundamentada a decisão guerreada que negou direito fundamental do paciente" (fl. 239).

Defende que "é pessoa de boa índole, íntegra, e não ostenta maus antecedentes, não responde a outros processos, nunca foi condenado a pena restritiva de liberdade ou qualquer outra, e mesmo respondendo nos autos em epígrafe, não existe nada nos autos que mácula a sua conduta, sempre trabalhou para ter seu sustento de forma lícita e não existe qualquer prova em contrario que demonstre que o paciente posto em liberdade colocará em perigo a sociedade" (fl. 243).

Requer, ao final, *"reformando decisão guerreada que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, aplicando para tanto ao paciente as medidas diversas da prisão nos termos ora requeridos e assegurados no art. 282, § 6, c/c art. 321 do Código de Processo Penal, sem fiança com ou sem o uso de monitoramento eletrônico" (fl. 249).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida às fls. 265-266.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso em parecer de fls. 268-273, cuja ementa oportunamente transcrevo, **verbis**:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA SOMADA À APREENSÃO DE ARMA DE FOGO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI . PERICULOSIDADE SOCIAL DEMONSTRADA. PEDIDO DE NULIDADE. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. USO DE ALGEMAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA DE PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

- Parecer pelo conhecimento e improvimento do recurso".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 95.839 - DF (2018/0055659-2)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE : RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CONCEIÇÃO CASEMIRO E OUTRO(S) - DF033122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA DECISÃO QUE DETERMINOU A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. 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 - **No caso**, o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresenta a devida fundamentação, 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 (**precedentes**).

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso e sem prejuízo da decretação de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

VOTO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifico, da análise dos autos, **que o presente recurso merece provimento.**

Insta consignar, inicialmente, que 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.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte: 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.

Na hipótese dos autos, a prisão cautelar em desfavor do recorrente foi decretada nos seguintes termos, **in verbis**:

"Nesse sentido, observo que a prisão em flagrante efetuada pela autoridade policial não ostenta, em princípio, qualquer ilegalidade, encontrando-se formal e materialmente em ordem, pois atendidas todas as determinações constitucionais e processuais (art. 5º, CF e arts. 301 a 306, do CPP), razão pela qual deixo de relaxá-la. A hipótese é de conversão do flagrante em preventiva. O caso é de conversão do flagrante em preventiva. De saída, é importante mencionar que a prisão do autuado não decorreu de abordagem fortuita.

Ao contrário, deu-se em consequência de MBA, exatamente por investigações anteriores dando conta do cometimento de outras infrações. Acresço que houve a apreensão de drogas variadas, em quantidade substancial, além de arma de fogo municiada. Ante o exposto presentes todos os requisitos ensejadores da custódia cautelar, converto em preventiva a prisão em flagrante de RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA, nascido(a) aos 29/05/1991, filho(a) de Cristiano de Oliveira Souza e de Monica Celia Januario dos Santos, com fundamento nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, 312 e 313, inciso I, todos, do CPP" (fls. 62-63).

A análise do trecho transcrito permite reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, uma vez que os fundamentos que dão suporte à prisão cautelar do ora recorrente não se ajustam à orientação jurisprudencial que esta **Corte Superior de Justiça** firmou acerca



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da matéria. Como cediço, a gravidade abstrata do delito não autoriza a decretação ou a manutenção da prisão cautelar imposta.

Não ficou evidenciado na hipótese, a meu ver, qualquer **elemento concreto** que indique, com precisão inequívoca, a indispensabilidade da imposição da medida extrema, sabidamente excepcional.

Sobre o tema, aliás, vejam-se os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. *Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada, fundamentadamente, com base nas circunstâncias do caso concreto, para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*

2. ***Na hipótese, não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória, pois as instâncias ordinárias limitaram-se a tecer considerações genéricas e a fundamentar a prisão na gravidade abstrata do crime.***

3. *Mostra-se evidenciado o constrangimento ilegal se a custódia cautelar do recorrente foi decretada com simples referência à afirmações genéricas acerca da gravidade abstrata do crime.*

4. *Recurso provido para revogar o decreto prisional, salvo se por outro motivo o recorrente estiver preso, substituindo a segregação pelas medidas cautelares inculpidas no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada" (RHC 78.435/CE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 5/4/2017, grifei).*

"HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. SÚMULA N. 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. *As matérias aventadas na presente ordem de habeas corpus não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem, ficando, assim, impedida sua admissão, sob pena de incidir-se na indevida*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

supressão de instância, nos termos do enunciado da Súmula n. 691 do STF.

2. O referido impeditivo é ultrapassado tão somente em casos excepcionais, nos quais a ilegalidade é tão flagrante de modo a não escapar à pronta percepção do julgador, o que ocorre na espécie, visto que, no caso, ao menos em um juízo perfunctório, verifico que o pedido formulado reveste-se de plausibilidade jurídica, sendo o caso de deferir-se a medida de urgência.

3. 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 prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

4. O Juiz de primeira instância apenas apontou a gravidade abstrata do delito de roubo para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade.

5. O crime de roubo, em qualquer de suas modalidades e formas de execução, é realmente grave, tanto que a pena cominada é de, no mínimo, 4 anos de reclusão. Porém, a resposta punitiva se dá com o trânsito em julgado do processo, com a aplicação da pena, não sendo possível impor uma prisão cautelar apenas porque o fato foi praticado mediante o uso de arma de fogo e em concurso de agentes. Ademais, o próprio Juiz de Direito afirma que o paciente "é, aparentemente, primário".

*6. Habeas corpus concedido, para que, confirmada a liminar, o paciente possa responder a ação penal em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP" (HC 375.841/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe 23/2/2017, grifei).*

Vislumbro, portanto, a existência de flagrante ilegalidade, a configurar o alegado constrangimento ilegal suportado pelo recorrente.

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 diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0055659-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 95.839 / DF**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07174010920178070000 20100210021403 201701105795 44352017 58682017
7174010920178070000

EM MESA

JULGADO: 03/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RAPHAEL DOS SANTOS OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CONCEIÇÃO CASEMIRO E OUTRO(S) - DF033122
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

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.