



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 351.321 - RS (2016/0066747-2)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : PAULO MASSENA LACERDA E OUTRO
ADVOGADO : BERNARDO VETTORAZZI LACERDA E OUTRO(S) - RS099140
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MATEUS MARQUES LUDVIG (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Conforme reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal, a prisão cautelar só pode ser imposta ou mantida quando evidenciada, com explícita e concreta fundamentação, a necessidade da rigorosa providência.

2. Apesar de o decreto prisional fazer referência ao *quantum* da substância encontrada (aprox. 25 g de maconha, fracionados em quatro porções) na posse da acusado, tal circunstância não denota a necessidade de imposição da medida extrema, ainda mais quando não há nenhum outro motivo concreto que a justifique.

3. 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.

4. Ordem concedida para, confirmando-se a decisão liminar, substituir a prisão preventiva do paciente por medidas alternativas a serem implementadas pelo Magistrado singular, consistentes em: a) comparecimento quinzenal em juízo para informar e justificar suas atividades; b) proibição de ausentar-se da comarca sem autorização judicial; c) recolhimento domiciliar no período noturno; e d) monitoração eletrônica – isso, sob o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais e sem prejuízo da aplicação de outras cautelares pelo Juiz do processo ou de decretação da prisão preventiva em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos concretos para tanto.

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, conceder a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de maio de 2018 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 351.321 - RS (2016/0066747-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no HC n. 0003615-32.2016.8.21.0000, que manteve a prisão cautelar de **Mateus Marques Ludvig**.

Infere-se dos autos que o paciente, denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, teve a prisão em flagrante convertida em preventiva no dia 1º/1/2016 (Autos n. 0000004-81.2016.8.21.0142, em curso na Vara Judicial da comarca de Igrejinha/RS).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem. O Tribunal local, por maioria, denegou a ordem, nos seguintes termos (fl. 20):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA.

O fato de ter sido o auto de apreensão rasurado, bem assim a circunstância consistente em não constar dele o peso “exato” da droga, não afetam a regularidade do auto de prisão em flagrante.

Não há cogitar de invalidade do laudo preliminar e, por conseguinte, de irregularidade do auto de prisão em flagrante, se aquele foi firmado por pessoa identificada na nomeação e no termo de compromisso. E o laudo de constatação provisória não precisa ser elaborado por perito, podendo ser o exame realizado por pessoa idônea, revelando-se ausente exigência legal atinente à qualificação ou condição especial, mostrando-se dispensável que seja essa portadora de diploma de curso de nível superior.

Tendo a prisão preventiva natureza processual, mostrando-se diversa, portanto, daquela decorrente de decisão condenatória, revela-se anódina, em se tratando de segregação cautelar, discussão acerca da pena a ser imposta a final, afigurando-se irrelevante a circunstância de mostrar-se possível, em futura condenação, a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, a imposição de regime prisional diverso do fechado e, até mesmo, substituição da sanção carcerária por restritiva de direitos.

Cuidando-se o tráfico de drogas de crime grave, tanto que equiparado a hediondo, a repercussão social dele decorrente, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade – potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes – está a evidenciar concreto risco à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública a tornar necessária a prisão preventiva e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal.

Segregação cautelar devidamente fundamentada, fundada nas circunstâncias em que se deu a prisão do paciente, em conhecido ponto de tráfico e resultando na apreensão de quatro tijolos de maconha, com peso aproximado de 25g.

ORDEM DENEGADA, POR MAIORIA.

Aqui, reiteram os impetrantes a alegação de constrangimento ilegal ante a ausência de fundamentação idônea para a manutenção da constrição cautelar. Ressaltam o fato de ser o paciente primário, ter residência fixa e ocupação lícita.

Apontam, ainda, nulidade do laudo preliminar de constatação da substância apreendida. Aduzem que [...] *o artigo 159, caput e § 1º, do Código de Processo Penal, dispõe que o exame de corpo de delito será realizado por perito oficial ou, na falta deste, por duas pessoas idôneas* (fl. 4) e, somente com base neste dispositivo, *que se pode estabelecer as balizas para a interpretação do elemento normativo pessoa idônea contido no art. 50, § 1º, Lei nº 11.340/06* (fl. 5).

Alegam, por fim, que, ainda que sobrevenha sentença condenatória, o regime a ser fixado pelo juízo será incompatível com o regime da prisão preventiva.

Requerem, inclusive em liminar, a concessão da ordem para que seja concedida liberdade provisória ao ora paciente e, subsidiariamente, seja substituída a prisão por outra medida cautelar.

Em 9/3/2016, deferi o pedido liminar para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas alternativas (fls. 69/71).

Prestadas informações pelo Juízo de origem às fls. 79/84, o Ministério Público Federal, em parecer escrito pela Subprocuradora-Geral da República Elizeta Maria de Paiva Ramos, opinou pela denegação da ordem (fl. 87):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS E CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE SE DEU A PRISÃO EM FLAGRANTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PARECER PELA EXTINÇÃO DO WRIT SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO OU PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

Em consulta ao portal oficial do Tribunal local na internet, pude observar que a audiência de instrução e julgamento foi designada para o dia 18/10/2018.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 351.321 - RS (2016/0066747-2)

VOTO

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

No tocante aos fundamentos da constrição cautelar, eis o que disse o Juízo de origem (fls. 32/33):

[...] Da análise do expediente, depreendem-se veementes indícios a recomendar a manutenção da custódia do acusado. Com efeito, a materialidade encontra-se concretizada através do laudo de constatação de substância e auto de apreensão, referindo a localização de 4 tijolos de substância vegetal semelhante a maconha, pesando aproximadamente, 25,23gr, 1 telefone celular e RS 250,00. Outrossim, há indícios contundentes quanto à autoria atribuída ao flagrado, notadamente por ter sido encontrada a droga em seu poder, bem como a polícia militar ter realizado abordagem no local conhecido como "casa azul", conhecido ponto de venda de drogas.

Nunca é demais lembrar que o tráfico de entorpecentes é delito equiparado a hediondo, insuscetível, nessas condições, de liberdade provisória. Além disso, a disseminação do uso de drogas no seio da comunidade provoca desagregação social e leva à ruína um sem número de famílias, sem falar no comprometimento do futuro dos jovens que fazem uso de droga tão poderosa e viciante como o *crack* [...]

O Tribunal de origem, por sua vez, ao entender necessária a decretação da segregação provisória para a garantia da ordem pública, destacou que (fls. 25/26):

[...] se trata o tráfico de drogas de crime grave, equiparado a hediondo, inclusive. E a repercussão social dele resultante, antes retratada, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade – potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes, pois geradores de outras infrações igualmente graves – está a evidenciar concreto risco à ordem pública, a tornar imperiosa a prisão cautelar e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal.

Aliás, no caso vertente, dadas as circunstâncias em que se deu a prisão, efetuada em local conhecido como ponto de tráfico e resultando na apreensão de quatro tijolos de maconha pesando, aproximadamente, mais de 25g, resulta reforçada a necessidade da prisão, sem o que não estará resguardada a ordem pública [...]

Primeiramente, há de se ressaltar que, após o julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal declarando, incidentalmente, a inconstitucionalidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, a saber, da que proibia a concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de drogas, a fundamentação calcada nesse dispositivo simplesmente perdeu o respaldo (HC n. 104.339/SP, Ministro Gilmar Mendes, DJe 6/12/2012). De acordo com o julgamento da Suprema Corte, a regra prevista no referido art. 44 [...] *é incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência e do devido processo legal, dentre outros princípios.*

Quanto ao mais, reitero os fundamentos por mim adotados em sede liminar. Embora o Juízo *a quo* tenha feito menção à quantidade de maconha apreendida com o flagrado em conhecido ponto de tráfico de drogas da cidade, diante do quadro apresentado, percebo que a custódia cautelar do paciente é desproporcional, no qual, há outras medidas cautelares capazes de garantir a ordem pública.

Concordo, assim, com o que disse o Desembargador Jayme Weingartner Neto, vencido na origem (fls. 27/28 – grifo nosso):

[...] Não obstante os indícios da traficância, considerando a quantidade e, principalmente, a natureza da droga apreendida (25,23 gramas de maconha, fracionados em quatro porções), que não pode ser tida como tão expressiva, bem como a inexistência de outros elementos a demonstrar eventual periculosidade do paciente, que é primário, não verifico necessidade da segregação cautelar.

Já manifestei entendimento no sentido de que uma vasta folha de antecedentes criminais, ainda que sem registros de condenações transitadas em julgado, revela a possibilidade de reiteração criminosa e aponta a periculosidade da paciente, sendo motivo idôneo que autoriza a prisão para garantia da ordem pública. Contudo, entendo que este não é o caso dos autos. **Em análise à certidão de antecedentes, observo que o réu ostenta apenas o registro que originou a presente ordem. Não há, assim, demonstração de periculosidade suficiente para manutenção da segregação [...]**

Nesse sentido: o RHC n. 82.494/PI, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 9/6/2017; RHC n. 86.892/SP, de minha relatoria, DJe 9/10/2017 e RHC n. 84.453/MG, Ministro Nefi Cordeiro, Rel. p/ Acórdão Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/10/2017.

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.

Já no tocante à alegação de nulidade do laudo preliminar de constatação da substância apreendida, como dito no acórdão ora atacado, [...] *havendo identificação, impunha-se a comprovação da inidoneidade daqueles que procederam ao exame. E disso não se ocupou a impetração* (fl. 23),

[...] ademais, o fato de ser o subscritor do laudo preliminar agente policial em nada altera a regularidade do procedimento. E as conclusões do laudo mostram-se suficientes para a homologação do auto da prisão em flagrante, mesmo porque o exame destina-se, tão somente, à constatação da natureza da substância, reservando-se o exame da eficácia da droga para produção dos efeitos que lhe são característicos ao laudo pericial definitivo [...]

Ante o exposto, **concedo** a ordem para, ratificando-se a liminar, substituir a prisão preventiva do paciente por medidas alternativas a serem implementadas pelo Magistrado singular, consistentes em: a) comparecimento quinzenal em juízo para informar e justificar suas atividades; b) proibição de ausentar-se da comarca sem autorização judicial; c) recolhimento domiciliar no período noturno; e d) monitoração eletrônica – isso, sob o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais e sem prejuízo da aplicação de outras cautelares pelo Juiz do processo ou de decretação da prisão preventiva em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos concretos para tanto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0066747-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 351.321 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000048120168210142 00036153220168217000 14221600000046 36153220168217000
48120168210142 70067934216

EM MESA

JULGADO: 03/05/2018

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO MASSENA LACERDA E OUTRO
ADVOGADO : BERNARDO VETTORAZZI LACERDA E OUTRO(S) - RS099140
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MATEUS MARQUES LUDVIG (PRESO)

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.