



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 48.068 - MG (2014/0120261-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO PROVIDA.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Na hipótese, a prisão não se encontra suficientemente motivada. A fundamentação apresentada nas anteriores instâncias cingiu-se aos próprios termos da imputação e outras generalidades, não se desligando de um viés puramente abstrato, incompatível com a programação normativa do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República. Não houve a demonstração, suficientemente analítica, de que a quantidade de droga apreendida corporificaria um *plus* de reprovabilidade a cristalizar a gravidade concreta. Se a intenção foi essa, o magistrado teria ficado apenas a meio caminho de tal empreitada, malogrando em claro constrangimento ilegal.

3. Recurso ordinário provido para deferir liberdade provisória ao recorrente, sem prejuízo de que outras medidas cautelares sejam determinadas pelo juízo de primeiro grau (com voto vencido).

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: A Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidos a Sra. Ministra Relatora e o Sr. Ministro Nefi Cordeiro. Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 04 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 48.068 - MG (2014/0120261-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

RECORRENTE : LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS contra acórdão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Extrai-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 11.2.2014 e denunciado pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, tendo sido a prisão convertida em preventiva.

Alegando não haver fundamentação no decreto preventivo, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo* em acórdão assim ementado:

EMENTA: VOTO VENCEDOR (DES. 1º VOGAL): "HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INDEFERIMENTO DE SOLTURA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PENA MÁXIMA COMINADA SUPERIOR A QUATRO ANOS. CUSTÓDIA CAUTELAR LEGALMENTE AUTORIZADA.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva encontra-se devidamente fundamentada na prova da materialidade, em indícios de autoria, bem como para a garantia da ordem pública.

2. Também a pena máxima cominada ao tráfico de entorpecentes autoriza a custódia cautelar.

VOTO VENCIDO (DES. RELATOR): A doutrina e jurisprudência entendem que toda e qualquer espécie de prisão, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tem natureza cautelar, o que significa dizer, deve estar devidamente comprovada a necessidade de tal restrição da liberdade. Não havendo elementos concretos nos autos que autorizem a medida extrema, a concessão da liberdade provisória é medida que se impõe.

No presente recurso, alega o recorrente que não estão presentes elementos concretos que justifiquem a segregação preventiva. Ressalta suas circunstâncias pessoais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

favoráveis. Argumenta que a medida cautelar baseou-se exclusivamente na gravidade abstrata do delito.

Pleiteia a expedição de alvará de soltura.

Indeferido o pedido de liminar (fls. 104/105); o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 111/118).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 48.068 - MG (2014/0120261-1)

VOTO VENCIDO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Extrai-se dos autos que a prisão em flagrante foi convertida em preventiva sob os seguintes fundamentos:

In casu, a pena cominada ao crime imputado aos investigados permite a conversão da prisão em flagrante em preventiva, caso presentes as hipóteses do art. 312, do CPP.

Consta que policiais visualizaram o investigado realizando tráfico de drogas e ao realizarem a abordagem, o referido tentou se evadir dispensando um saco plástico contendo 37 pedras de crack.

O crack apreendido atinge 11,65g - fl. 18 - ofendendo a ordem pública - motivo da preventiva.

De resto, por si só, o tráfico de entorpecentes tem sido o maior fomentador de violência, traduzindo, por consequência, numa infinidade de outros crimes de natureza grave, desalentando a ordem pública, quando a sociedade clama por medidas que visem contê-la. Afinal, cada porção fornecida representa no mínimo um crime de tráfico e um de uso de drogas - ofendendo a ordem pública pela reiteração criminosa, o que motiva a prisão preventiva (fls. 39/40).

O Tribunal a quo, por sua vez, manteve a segregação aduzindo o seguinte:

Ao analisar criteriosamente o mérito desta impetração, constatei que razão não assiste ao impetrante.

Verifico que o paciente foi preso em flagrante delito no dia 11/02/2014 pela suposta prática dos delitos previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11343/06, tendo sido convertida a prisão em flagrante em preventiva no dia 19/03/2014.

Ao indeferir o pedido de liberdade provisória, o magistrado a quo reportou-se aos fundamentos utilizados na decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva, embasada na prova da materialidade, em indícios de autoria e para a garantia da ordem pública (f. 62v/TJ).

*O crime em tese praticado pelo paciente se revela de especial e concreta gravidade. Indubitavelmente **trata-se de conduta que compromete o meio social, o que autoriza a custódia cautelar, a fim de se evitar a repetição do ato nocivo censurável e com isso garantir a ordem pública, principalmente em razão da quantidade de droga apreendida.** (fls. 78/85)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como visto, estão presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada.

Isso porque, pelo que se verifica dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do recorrente, tendo o Juiz de primeiro grau destacado a natureza e a razoável quantidade da droga apreendida (37 pedras de *crack*), o que evidencia o elevado risco que o recorrente represente ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.

São precedentes desta Corte Superior:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA QUANTIDADE DE DROGA E VARIEDADE DOS ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade e diversidade de entorpecentes apreendida (12 papелotes de cocaína e 10 pedras de crack, totalizando 7,7 gramas de cocaína e 2,25 gramas de crack), evidencia-se o risco para ordem pública, razão pela qual não há flagrante ilegalidade a ser sanada.

3. Recurso a que se nega provimento. (RHC 40.787/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 16/12/2013).

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. **CUSTÓDIA LASTREADA NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE E NA QUANTIDADE E VARIEDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS (TRINTA PEDRAS DE CRACK E UMA BUCHA DE MACONHA).** CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.*

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, consoante atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. Alegações acerca da negativa de autoria delitiva por parte do paciente são incabíveis na via estreita do habeas corpus, porquanto sua análise demandaria aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Na espécie, as instâncias ordinárias fundamentaram a custódia cautelar do paciente em sua periculosidade e na quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos em seu poder, revelando sua inclinação à prática criminosa. Ilegalidade inexistente.

4. Ordem não conhecida. (HC 251.652/MG, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 7/12/2012).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. CONFIGURAÇÃO. FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A decretação da prisão preventiva não exige que haja provas sólidas e conclusivas acerca da autoria delitiva (a qual é reservada à condenação criminal), mas apenas indícios suficientes de autoria, requisito devidamente configurado na espécie.

2. Não há constrangimento ilegal quando verificado que as instâncias ordinárias apontaram fundamentos concretos que efetivamente evidenciam a necessidade de manutenção da custódia cautelar do recorrente para a garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta dos delitos em tese cometidos, bem evidenciada pela natureza e pela quantidade de drogas apreendidas (51 pedras de crack).

3. A notícia de que o recorrente supostamente teria praticado novo delito quando do cumprimento de medidas cautelares alternativas à prisão fixadas pela Corte estadual reforça a imprescindibilidade de manutenção da custódia cautelar.

4. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 38.786/SE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 11/10/2013)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do Habeas Corpus n.º 104.339, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, que proibia a concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de entorpecentes. Dessa forma, para a manutenção da prisão cautelar nos mencionados crimes, devem ser observados os parâmetros do art. 312 do Código de Processo Penal, que subordinam a medida excepcional ao *fumus commissi delicti* e ao *periculum libertatis*.

2. No caso, a custódia foi mantida com base na gravidade concreta do crime, evidenciada pela quantidade e variedade de droga apreendida com o paciente - 37 (trinta e sete) pedras de substância análoga ao crack, 3 (três) porções consideráveis de substância esverdeada semelhante a maconha e R\$ 60,00 (sessenta reais) em dinheiro -, denotando a sua periculosidade, o que atrai a incidência do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, em virtude da necessidade de preservar-se a ordem pública.

3. *Habeas corpus* denegado. (HC 245.238/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe de 19.9.2012).

Por fim, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que as condições pessoais favoráveis do recorrente, como primariedade e emprego lícito, não garantem, por si só, a revogação de sua prisão cautelar, notadamente se há nos autos elementos suficientes para justificar a segregação preventiva.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CUSTÓDIA CAUTELAR FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPERVENIENTE PRONÚNCIA. SÚMULA N.º 21 DESTA CORTE SUPERIOR. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

6. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

7. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão de *habeas corpus* de ofício.

8. Ordem de *habeas corpus* não conhecida (HC 185.456/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 26.9.2012).

PRISÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Evidenciada a gravidade concreta do crime em tese cometido, mormente pelo fato de ser o recorrente policial civil, tendo se valido deste cargo para a sua prática, mostra-se necessária a continuidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

2. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, revogar a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antecipada, como ocorre in casu.

3. *Recurso a que se nega provimento* (RHC 32.443/AM, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 18.9.2012).

Diante do exposto, nego provimento ao presente recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 48.068 - MG (2014/0120261-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
RECORRENTE : LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

A primeira relatora, douta Ministra Marilza Maynard, assim sumariou o feito:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS contra acórdão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 11.2.2014 e denunciado pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, tendo sido a prisão convertida em preventiva.

Alegando não haver fundamentação no decreto preventivo, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo* em acórdão assim ementado:

EMENTA: VOTO VENCEDOR (DES. 1º VOGAL):. "HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INDEFERIMENTO DE SOLTURA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PENA MÁXIMA COMINADA SUPERIOR A QUATRO ANOS. CUSTÓDIA CAUTELAR LEGALMENTE AUTORIZADA.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva encontra-se devidamente fundamentada na prova da materialidade, em indícios de autoria, bem como para a garantia da ordem pública.

2. Também a pena máxima cominada ao tráfico de entorpecentes autoriza a custódia cautelar.

VOTO VENCIDO (DES. RELATOR): A doutrina e jurisprudência entendem que toda e qualquer espécie de prisão, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tem natureza cautelar, o que significa dizer, deve estar devidamente comprovada a necessidade de tal restrição da liberdade. Não havendo elementos concretos nos autos que autorizem a medida extrema, a concessão da liberdade provisória é medida que se impõe.

No presente recurso, alega o recorrente que não estão presentes elementos concretos que justifiquem a segregação preventiva. Ressalta suas circunstâncias pessoais favoráveis. Argumenta que a medida cautelar baseou-se exclusivamente na gravidade abstrata do delito.

Pleiteia a expedição de alvará de soltura.

Indeferido o pedido de liminar (fls. 104/105); o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 111/118).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pelo seu voto, a eminente Ministra Marilza Maynard negou provimento ao recurso ordinário, ao seguinte argumento:

Extraí-se dos autos que a prisão em flagrante foi convertida em preventiva sob os seguintes fundamentos:

In casu, a pena cominada ao crime imputado aos investigados permite a conversão da prisão em flagrante em preventiva, caso presentes as hipóteses do art. 312, do CPP.

Consta que policiais visualizaram o investigado realizando tráfico de drogas e ao realizarem a abordagem, o referido tentou se evadir dispensando um saco plástico contendo 37 pedras de crack.

O crack apreendido atinge 11,65g - fl. 18 - ofendendo a ordem pública - motivo da preventiva.

De resto, por si só, o tráfico de entorpecentes tem sido o maior fomentador de violência, traduzindo, por consequência, numa infinidade de outros crimes de natureza grave, desalentando a ordem pública, quando a sociedade clama por medidas que visem contê-la. Afinal, cada porção fornecida representa no mínimo um crime de tráfico e um de uso de drogas - ofendendo a ordem pública pela reiteração criminosa, o que motiva a prisão preventiva (fls. 39/40).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, manteve a segregação aduzindo o seguinte:

Ao analisar criteriosamente o mérito desta impetração, constatei que razão não assiste ao impetrante.

Verifico que o paciente foi preso em flagrante delito no dia 11/02/2014 pela suposta prática dos delitos previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11343/06, tendo sido convertida a prisão em flagrante em preventiva no dia 19/03/2014.

Ao indeferir o pedido de liberdade provisória, o magistrado a quo reportou-se aos fundamentos utilizados na decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva, embasada na prova da materialidade, em indícios de autoria e para a garantia da ordem pública (f. 62v/TJ).

*O crime em tese praticado pelo paciente se revela de especial e concreta gravidade. Indubitavelmente **trata-se de conduta que compromete o meio social, o que autoriza a custódia cautelar, a fim de se evitar a repetição do ato nocivo censurável e com isso garantir a ordem pública, principalmente em razão da quantidade de droga apreendida.*** (fls. 78/85)

Como visto, estão presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada.

Isso porque, pelo que se verifica dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta do recorrente, tendo o Juiz de primeiro grau destacado a natureza e a razoável quantidade da droga apreendida (37 pedras de *crack*), o que evidencia o elevado risco que o recorrente represente ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

São precedentes desta Corte Superior:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA QUANTIDADE DE DROGA E VARIEDADE DOS ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade e diversidade de entorpecentes apreendida (12 papелotes de cocaína e 10 pedras de crack, totalizando 7,7 gramas de cocaína e 2,25 gramas de crack), evidencia-se o risco para ordem pública, razão pela qual não há flagrante ilegalidade a ser sanada.

3. *Recurso a que se nega provimento.* (RHC 40.787/MG, Rel. Min. **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, SEXTA TURMA, DJe 16/12/2013).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. **CUSTÓDIA LASTREADA NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE E NA QUANTIDADE E VARIEDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS (TRINTA PEDRAS DE CRACK E UMA BUCHA DE MACONHA).** CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, consoante atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. Alegações acerca da negativa de autoria delitiva por parte do paciente são incabíveis na via estreita do habeas corpus, porquanto sua análise demandaria aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório.

3. Na espécie, as instâncias ordinárias fundamentaram a custódia cautelar do paciente em sua periculosidade e na quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos em seu poder, revelando sua inclinação à prática criminosa. Ilegalidade inexistente.

4. *Ordem não conhecida.* (HC 251.652/MG, Rel. Min. **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**, Sexta Turma, DJe 7/12/2012).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. CONFIGURAÇÃO. FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A decretação da prisão preventiva não exige que haja provas sólidas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusivas acerca da autoria delitiva (a qual é reservada à condenação criminal), mas apenas indícios suficientes de autoria, requisito devidamente configurado na espécie.

2. Não há constrangimento ilegal quando verificado que as instâncias ordinárias apontaram fundamentos concretos que efetivamente evidenciam a necessidade de manutenção da custódia cautelar do recorrente para a garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta dos delitos em tese cometidos, bem evidenciada pela natureza e pela quantidade de drogas apreendidas (51 pedras de crack).

3. A notícia de que o recorrente supostamente teria praticado novo delito quando do cumprimento de medidas cautelares alternativas à prisão fixadas pela Corte estadual reforça a imprescindibilidade de manutenção da custódia cautelar.

4. *Recurso em habeas corpus improvido.* (RHC 38.786/SE, Rel. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**, SEXTA TURMA, DJe 11/10/2013)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA EVIDENCIADA. ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do Habeas Corpus n.º 104.339, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, que proibia a concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de entorpecentes. Dessa forma, para a manutenção da prisão cautelar nos mencionados crimes, devem ser observados os parâmetros do art. 312 do Código de Processo Penal, que subordinam a medida excepcional ao *fumus commissi delicti* e ao *periculum libertatis*.

2. No caso, a custódia foi mantida com base na gravidade concreta do crime, evidenciada pela quantidade e variedade de droga apreendida com o paciente - 37 (trinta e sete) pedras de substância análoga ao crack, 3 (três) porções consideráveis de substância esverdeada semelhante a maconha e R\$ 60,00 (sessenta reais) em dinheiro -, denotando a sua periculosidade, o que atrai a incidência do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, em virtude da necessidade de preservar-se a ordem pública.

3. *Habeas corpus denegado.* (HC 245.238/MG, Rel. Min. **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**, Quinta Turma, DJe de 19.9.2012).

Por fim, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que as condições pessoais favoráveis do recorrente, como primariedade e emprego lícito, não garantem, por si só, a revogação de sua prisão cautelar, notadamente se há nos autos elementos suficientes para justificar a segregação preventiva.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CUSTÓDIA CAUTELAR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPERVENIENTE PRONÚNCIA. SÚMULA N.º 21 DESTA CORTE SUPERIOR. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

6. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

7. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão de habeas corpus de ofício.

8. *Ordem de habeas corpus não conhecida* (HC 185.456/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 26.9.2012).

PRISÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Evidenciada a gravidade concreta do crime em tese cometido, mormente pelo fato de ser o recorrente policial civil, tendo se valido deste cargo para a sua prática, mostra-se necessária a continuidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

2. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, revogar a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre in casu.

3. *Recurso a que se nega provimento* (RHC 32.443/AM, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 18.9.2012).

Diante do exposto, nego provimento ao presente recurso.

A tal posicionamento acostou-se o Ministro Néfi Cordeiro. Contudo, referida ótica restou vencida no seio do egrégio colegiado da Sexta Turma, tendo esta Ministra inaugurado a divergência com fulcro nos argumentos que seguem.

A fundamentação apresentada nas anteriores instâncias cingiu-se aos próprios termos da imputação e outras generalidades, não se deslingando de um viés puramente abstrato, incompatível com a programação normativa do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República.

Não houve a demonstração, suficientemente analítica, de que a quantidade de droga apreendida corporificaria um *plus* de reprovabilidade a cristalizar a gravidade concreta. Se a intenção foi essa, penso que o magistrado ficou apenas a meio caminho de tal empreitada, malogrando em claro constrangimento ilegal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Veja-se, mais uma vez, em que termos a prisão em flagrante foi convertida em preventiva:

In casu, a pena cominada ao crime imputado aos investigados permite a conversão da prisão em flagrante em preventiva, caso presentes as hipóteses do art. 312, do CPP.

Consta que policiais visualizaram o investigado realizando tráfico de drogas e ao realizarem a abordagem, o referido tentou se evadir dispensando um saco plástico contendo 37 pedras de crack.

O crack apreendido atinge 11,65g - fl. 18 - ofendendo a ordem pública - motivo da preventiva.

De resto, por si só, o tráfico de entorpecentes tem sido o maior fomentador de violência, traduzindo, por consequência, numa infinidade de outros crimes de natureza grave, desalentando a ordem pública, quando a sociedade clama por medidas que visem contê-la. Afinal, cada porção fornecida representa no mínimo um crime de tráfico e um de uso de drogas - ofendendo a ordem pública pela reiteração criminosa, o que motiva a prisão preventiva (fls. 39/40).

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória não se sustenta, porque nitidamente desvinculada de qualquer elemento de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

Dúvida não há, portanto, de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento. Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal decorre da raiz da ideia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentir de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais – dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado – não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar em se tratando de flagrante. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Confira-se, a propósito, a lição do Procurador de Justiça do Estado de São



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paulo aposentado e Professor da Faculdade de Direito da USP, ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO:

"Assim, recebida a comunicação sobre a prisão em flagrante, incumbe ao juiz competente verificar não apenas os aspectos relacionados à sua *legalidade*, constatando a *tipicidade* do fato que a ensejou, a ocorrência de uma das situações em que a lei considera haver *flagrante* (art. 302), bem como o atendimento das diversas formalidades estabelecidas pelo legislador para a validade do ato (especialmente os arts. 304 a 306 do CPP), mas também a *necessidade* da manutenção da custódia, pois, em caso contrário, deve ser concedida ao preso a liberdade provisória, com ou sem fiança.

Trata-se, portanto, de uma decisão complexa, em que diversas questões de fato e de direito devem ser analisadas para que se possa chegar a uma conclusão sobre a manutenção de uma prisão que só excepcionalmente foi realizada sem a prévia ordem judicial. A inversão na ordem natural das coisas, admissível em face das circunstâncias mencionadas, não implica, é óbvio, a dispensa de uma cognição que, na verdade, deve ser tão completa e aprofundada quanto aquela realizada quando o juiz decide ordenar uma prisão. Daí a indispensável exigência de que essa decisão seja integralmente justificada: quanto à *legalidade*, devem ser explicitadas as razões pelas quais se entende válido o flagrante; quanto à *necessidade*, nos mesmos moldes em que tal dever é imposto em relação ao provimento em que se decreta a prisão preventiva." (A *motivação das decisões penais*, São Paulo, RT, 2001, pp. 226-227).

Vê-se, portanto, que se limitou o magistrado a reproduzir as elementares típicas, a gravidade abstrata do delito e os termos do Código de Processo Penal.

Trata-se de verdadeira afronta à garantia da motivação das decisões judiciais ordenar-se/manter-se a prisão de tal forma. Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a segregação provisória justificada em motivos concretos, e, ainda, que indiquem a necessidade cautelar da prisão, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da manutenção da prisão em flagrante calcada apenas em proposições genéricas:

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.

2. Tal fundamentação, para mais, deve ser deduzida em relação necessária com as questões de direito e de fato postas na pretensão e na sua resistência, dentro dos limites do pedido, não se confundindo, de modo algum, com a simples reprodução de expressões ou termos legais, postos em relação não raramente com fatos e juízos abstratos, inidôneos à incidência da norma invocada.

3. A liberdade provisória de que cuida o artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal, no caso, pois, de prisão em flagrante, está subordinada à certeza da inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva.

4. O *decisum* que indefere liberdade provisória há de substanciar-se no fato-crime e no homem-autor concretos, não bastando, contudo, a alusão simples à gravidade e às circunstâncias do fato.

5. Ordem concedida. (HC 57133/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 03.09.2007)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO APENAS NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. ILEGALIDADE MANTIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A prisão cautelar, para ser mantida ou decretada, deve atender aos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de elementos reais e concretos que indiquem a necessidade da segregação provisória.

2. A prolação de sentença condenatória não prejudicada a análise do pedido, na medida em que mantida a prisão cautelar, sem que nenhum fundamento válido fosse indicado ou acrescentado, persistindo, desse modo, a ilegalidade.

3. Ordem concedida para assegurar ao Paciente o direito de apelar em liberdade, determinando, por consequência, a expedição de alvará de soltura em seu favor se por outro motivo não estiver preso. (HC 66.922/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 17/03/2008)

NÃO HÁ PRISÃO PREVENTIVA OBRIGATÓRIA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO. AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DEVE SER EXAMINADO PELO JUÍZO. SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA, O FLAGRANTE NÃO IMPEDE SUA OUTORGA AO PRESO. O INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EXIGE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO.

1. A prisão em flagrante não impede, só por só, a concessão de liberdade provisória, se seus requisitos estiverem preenchidos.

2. A simples referência à lei ou à gravidade do delito não basta para seu indeferimento, exigindo-se fundamentação idônea e adequada.

3. Ordem concedida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 121.920/MG, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 10/08/2009)

Prisão em flagrante. Liberdade provisória (indeferimento). Fundamentação (necessidade). Sentença condenatória recorrível (superveniência). Ilegalidade (protramento).

1. Sendo lícito ao juiz, no caso de prisão em flagrante, conceder ao réu liberdade provisória (Cód. de Pr. Penal, art. 310, parágrafo único), o seu ato, seja ele qual for, não prescindirá de fundamentação.

2. Tratando-se de ato (negativo) sem suficiente fundamentação, é de se reconhecer, daí, que o paciente sofre a coação ensejadora do habeas corpus.

3. A superveniência de sentença condenatória recorrível – espécie de prisão provisória – não atrapalha o raciocínio relativo à prisão cautelar sem efetiva fundamentação. Quando existente, a ilegalidade vai à frente, protraindo-se no tempo.

4. Ordem concedida. (HC 56.995/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2007, DJe 22/04/2008)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário para deferir liberdade provisória ao paciente, sem prejuízo de que outras medidas cautelares sejam determinadas pelo juízo de primeiro grau.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0120261-1 **PROCESSO ELETRÔNICO RHC 48.068 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0027140052732 027140048938 10000140256363000 10000140256363001 140052732
2563639820148130000 27140048938 27140052732

EM MESA

JULGADO: 04/09/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUCAS GONÇALVES RIBEIRO REIS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão em flagrante

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 maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidos a Sra. Ministra Relatora e o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz.