



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.040 - MG (2014/0055705-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE : TAYRONE LUIZ MENDES DE CASTRO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. RECURSO PROVIDO.

I - 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 (**Precedentes**).

II - No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresenta 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 nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou 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, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Jorge Mussi

Presidente

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.040 - MG (2014/0055705-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, interposto por TAYRONE LUIZ MENDES DE CASTRO, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**, nos autos do **HC** n. 1.0000.14.002272-4/000, o qual, por maioria, denegou a ordem, em ementa assim definida:

"EMENTA: HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS INOBSERVÂNCIA DO ART. 282, §2, DO CPP. INOCORRÊNCIA - CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA, NOS TERMOS DO ART. 310, II, DO MESMO DIPLOMA LEGAL - PRECEDENTES DO STJ - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA - ART. 310, II, C/C OS ARTS. 312 E 313, TODOS DO CPP - FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA - RISCO À ORDEM PÚBLICA - ORDEM DENEGADA.

- Não há falar em nulidade da prisão preventiva se esta foi decretada de ofício pelo magistrado na fase pré-processual, pois tal medida encontra-se autorizada pelo disposto no art.310, inciso II, do CPP, com redação dada pela Lei 12.403/12. Precedentes do STJ.

- Atendidos os requisitos instrumentais do art. 313 do CPP, bem como presentes os pressupostos e ao menos um dos requisitos do art. 312 do CPP (garantia da ordem pública), deve ser a prisão preventiva mantida, não havendo que se falar em revogação, ou mesmo em substituição pelas medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP, pelo fato de estas se revelarem absolutamente insuficientes.

- Denegado o habeas corpus.

V.V.

- Ausentes os requisitos do art. 312, do CPP, a prisão antes do trânsito em julgado da sentença condenatória constitui constrangimento ilegal, e, sendo suficiente, no presente caso, a determinação de outras medidas cautelares, desnecessária a manutenção da prisão preventiva do paciente, tendo em vista a pouca quantidade de drogas apreendidas, ausência de variedade destas, e a primariedade do paciente. II. Em caso de eventual condenação criminal, a pena privativa de liberdade poderá ser substituída por restritiva de direitos e, por conseguinte, será mais gravosa a medida cautelar de constrição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade que a própria pena definitiva, demonstrando ser desproporcional a manutenção da prisão preventiva do suplicante" (fl. 104).

Daí o presente recurso ordinário, no qual o recorrente aduz, inicialmente, a ilegalidade do flagrante, postulando o acolhimento desta preliminar para relaxar sua prisão. Alega, ademais, que *"não estão presentes os requisitos que autorizam a decretação e a manutenção da preventiva, que deve ocorrer de forma excepcionalíssima [...]"* (fl. 120).

Requer desta forma, no mérito, o provimento do presente recurso a fim de revogar a prisão preventiva decretada em seu desfavor.

A liminar foi indeferida às fls. 133-134.

O Ministério Público Federal, às fls. 181-183, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.040 - MG (2014/0055705-4)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. RECURSO PROVIDO.

I - 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 (**Precedentes**).

II - No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresenta 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 nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou 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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isto porque a decisão reprochada, a meu ver, **não evidenciou** de forma incontestada a necessidade e a justificativa da prisão cautelar imposta ao ora recorrente.

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 constitutiva 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 eg. 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:

*"A Autoridade Policial comunica a prisão em flagrante de **Tayrone Luiz Mendes de Castro**, qualificado no APF, autuado como incurso no artigo 33, da Lei 11.343/2006, praticado em Ipatinga.*

O Ministério Público manifestou pela decretação da prisão preventiva.

O flagrante obedeceu às formalidades legais, com as oitivas do condutor, das testemunhas e do autuado. Entendo que a prisão atendeu os requisitos previstos no artigo 302 do Código de Processo Penal.

O delito cometido é grave, o bastante para causar abalo, temor e repercussão na comunidade, quanto mais se considerarmos a natureza do mesmo, já que se trata de tráfico de drogas. Assim, entendo que no momento não há elementos para aplicar outra medida cautelar que não seja a prisão preventiva, ficando a cargo do Juiz da Vara competente a análise de outra medida. A prisão se faz necessária para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

*Assim, homologo o Auto de Prisão em Flagrante e, nos termos dos artigos 310, II e 312, ambos do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante em preventiva de **Tayrone Luiz Mendes de Castro**" (fl. 59).*

A análise do trecho transcrito permite reconhecer a ocorrência de flagrante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade, uma vez que os fundamentos que dão suporte à prisão cautelar do ora recorrente não se ajustaram à orientação jurisprudencial que esta eg. **Corte Superior de Justiça** firmou acerca da matéria. Como cediço, a gravidade abstrata do delito não autoriza a decretação ou a manutenção da prisão cautelar imposta.

Sobre o tema, veja-se os seguintes precedentes desta eg. Corte:

"[...]

TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA ANTECIPADA BASEADA NA GRAVIDADE DOS FATOS CRIMINOSOS E NA NECESSIDADE DE SE COIBIR A PRÁTICA DE TAIS INFRAÇÕES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA ORDEM CONSTRITIVA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. PACIENTE PRIMÁRIA E SEM ANTECEDENTES CRIMINAIS. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. LIMINAR DEFERIDA. CONFIRMAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Para que a prisão cautelar, que é medida de exceção, subsista, não basta que se indiquem abstratamente as hipóteses do art. 312 do CPP, devendo-se apontar os fatores concretos que levaram à sua decretação.

2. **Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade genérica dos fatos denunciados, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP.**

3. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas.

4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a custódia preventiva da paciente, se por outro motivo não estiver presa, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais" (HC n. 271581/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 27/5/2014, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. VEDAÇÃO APRIORÍSTICA E GENÉRICA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. NULIDADE.

1. Matéria que não foi enfrentada na Corte de origem não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode ser analisada diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.

2. A gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade da vedação apriorística e genérica prevista no art. 44 da Lei n. 11.343/2006.

3. É nula a decisão que decreta a prisão preventiva com base apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, sem fundamentação concreta.

4. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, dado provimento para que o paciente responda ao processo em liberdade, mediante estabelecimento, pelo juízo de primeiro grau, das medidas cautelares diversas da prisão que entender cabíveis, salvo se por outro motivo estiver preso" (RHC n. 39351/PE, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014, grifei).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta eg. Corte: AgRg no HC n. 278.766/SP, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a **Laurita Vaz**, DJe de 26/8/2014; RHC n. 47.457/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 1º/9/2014; HC n. 275.352/SP, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 2/9/2014.

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 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: 2014/0055705-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 46.040 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 007247320148130000 0306134132013 10000140022724000 10000140022724001
306134132013 7247320148130000

EM MESA

JULGADO: 02/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TAYRONE LUIZ MENDES DE CASTRO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
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

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, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.