



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.306 - MG (2014/0199519-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : **ABIMAEI FERREIRA DOS SANTOS**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
PACIENTE : **JORGE ANTONIO EVANDRO MODESTO (PRESO)**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

3. De acordo com reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a prisão cautelar, como medida de caráter excepcional, somente deve ser imposta, ou mantida, quando demonstrada concretamente a sua necessidade, não bastando a mera alusão genérica à gravidade do delito.

4. No caso, as instâncias ordinárias motivaram a necessidade da prisão preventiva na natureza da droga apreendida, na gravidade abstrata e no caráter hediondo do crime de tráfico ilícito de entorpecente, sendo que a inexpressiva quantidade da substância e de dinheiro encontrados com o paciente (10g de maconha/R\$ 21,90) não evidenciam a "alta periculosidade" e a "péssima índole" do acusado, porquanto desacompanhadas de dados concretos a justificar o acautelamento preventivo.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão do paciente, se por outro motivo não se achar custodiado, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada de forma fundamentada ou que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder habeas corpus de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 28 de abril de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.306 - MG (2014/0199519-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário impetrado em favor de JORGE ANTONIO EVANDRO MODESTO, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Pugna a impetração pela revogação da prisão preventiva do paciente, decretada pela suposta prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Defende que não estão presentes os requisitos legais para o acautelamento preventivo.

Assevera que o custodiado é menor de 21 anos de idade, primário e, caso condenado, será apenado no mínimo legal, sendo que, após aplicado o redutor em grau máximo, terá a pena definitiva fixada em patamar que permitirá a substituição da sanção corporal por penas restritivas de direitos.

Pleito liminar indeferido pelo em. Ministro Moura Ribeiro (fl. 129).

Informações prestadas (fls. 136/158).

Parecer do Ministério Público pelo não conhecimento do *writ*, com a concessão, *ex officio*, da ordem pretendida (fls. 162/167).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.306 - MG (2014/0199519-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Segundo reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a prisão cautelar, como medida de caráter excepcional, somente deve ser imposta, ou mantida, quando demonstrada concretamente a sua necessidade, não bastando a mera alusão genérica à gravidade do delito (HC 296543/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/10/2014, e HC 262266/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 27/08/2013).

No caso em exame, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, sendo a custódia convertida em prisão preventiva pelo magistrado singular, com o fito de acautelar a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, a partir da "alta periculosidade" e "péssima índole" do acusado (fl. 57).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, denegou a ordem do *habeas corpus*, a partir dos seguintes fundamentos (fls. 16/17):

Ora, não se pode olvidar a alta ofensividade que o tipo em apreço representa à saúde e à segurança pública, sendo o delito de tráfico de drogas, inclusive, equiparado a hediondo, e que a revogação da prisão do paciente, neste momento, poderá acarretar sérios riscos à sociedade, especialmente em razão da grande possibilidade dele, em liberdade, continuar contribuindo para a proliferação de drogas, e, conseqüentemente, para a disseminação de diversos outros delitos.

De mais a mais, não se pode perder de vista a gravidade concreta que envolve o presente feito, especialmente em razão da natureza da substância entorpecente encontrada, além das circunstâncias em que elas foram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendidas, justificadores da manutenção da segregação cautelar do autor para a garantia da ordem pública.(...)

Ressalte-se, por outro lado, que ainda que fosse o paciente possuidor de condições pessoais favoráveis à concessão do pleito, é pacífico o entendimento, no entanto, de que a sua existência, por si só, não autoriza a desconstituição da custódia cautelar, quando presentes outros elementos que a justifiquem, o que ocorre *in casu*. (...)

Destarte, havendo fortes indícios acerca da autoria do delito e presentes os demais requisitos autorizadores da manutenção da medida extrema, tendo o il. Magistrado *a quo* fundamentado sua decisão devidamente, não há que se falar em constrangimento ilegal suportado pelo paciente, passível de ser sanado pela via estreita do *Habeas Corpus*.

Consoante se observa dos excertos, embora comprovada a materialidade delitiva e presentes os indícios de autoria, não restou demonstrada, concretamente, a necessidade da custódia preventiva do paciente.

Com efeito, as instâncias ordinárias motivaram a necessidade da prisão preventiva do recorrente na natureza de droga apreendida e na gravidade abstrata do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, destacando o caráter hediondo do crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

Ocorre que, além da quantidade de droga apreendida não se revelar expressiva (10g de maconha), muito menos a quantia em dinheiro encontrada (R\$ 21,90), as condições favoráveis do acusado devem ser devidamente valoradas, quando não demonstrada, como no caso, a presença de requisitos que justifiquem a medida constritiva excepcional.

Destaca-se, ainda, que o custodiado é primário (fl. 82), o que lhe possibilita, em caso de condenação pelo cometimento do delito de tráfico, ser beneficiado em sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), podendo, ainda, ser substituída a sanção corporal por restritivas de direitos.

Dessa forma, não havendo elementos hábeis a justificar a prisão do réu, há ilegalidade na decretação da custódia, já que a fundamentação baseada genericamente na garantia da ordem pública não encontra amparo na jurisprudência desta Corte. Ilustrativamente:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 (RHC nº 46040/MG, Relator o Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 15/10/2014).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *writ*. CONCEDO A ORDEM, de ofício, para revogar a prisão do paciente, se por outro motivo não se achar custodiado, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada de forma fundamentada ou que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0199519-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 301.306 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00367014720148130287 10000140439100000 367014720148130287 37279 43715822014

EM MESA

JULGADO: 28/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ABIMAEI FERREIRA DOS SANTOS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : JORGE ANTONIO EVANDRO MODESTO (PRESO)

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.