



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.448 - MG (2016/0021079-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : ALEX RODRIGUES SILVA (PRESO)
ADVOGADO : RAFAEL LINO DA FONSECA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. MEDIDAS CAUTELARES. APLICAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.
2. A gravidade do delito, por si só, não enseja a decretação de prisão preventiva, que exige o atendimento aos pressupostos inscritos no art. 312 do CPP, mediante a exposição de motivos concretos a indicar a necessidade da cautela.
3. Agente surpreendida na posse de pequena quantidade de droga – 4,91g (quatro gramas e noventa e um decigramas) de *crack* –, embora o Magistrado tenha justificado a medida em suposta gravidade concreta da conduta, essa quantidade não é considerável e apta a colocar em risco a ordem pública.
4. O art. 319 do Código de Processo Penal traz um rol de medidas cautelares diversas da prisão que podem ser aplicadas pelo magistrado em substituição à prisão, sempre observando o binômio proporcionalidade e adequação.
5. Recurso provido, para conceder liberdade provisória ao recorrente, salvo se, por outro motivo, estiver preso, devendo o Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada, verificar se é o caso de se aplicar as medidas cautelares 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 Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de março de 2016(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.448 - MG (2016/0021079-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : ALEX RODRIGUES SILVA (PRESO)
ADVOGADO : RAFAEL LINO DA FONSECA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto em favor de **ALEX RODRIGUES SILVA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o recorrente foi acusado de ter praticado o crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e tido sua prisão preventiva decretada. Impetrado *writ*, teve denegada a ordem pelo Tribunal de origem, da seguinte forma ementado:

"*HABEAS CORPUS* - TRÁFICO DE DROGAS - NEGATIVA DE AUTORIA - VIA IMPRÓPRIA - PRISÃO PREVENTIVA - DECISÃO FUNDAMENTADA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - REINCIDÊNCIA - IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - INVIABILIDADE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

- A estreita via do *Habeas Corpus* não se mostra como meio adequado para discutir negativa de autoria.

- Se a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva faz referência à situação fático-jurídica que motiva a custódia cautelar do paciente e encontra-se devidamente amparada no *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, este consubstanciado na garantia da ordem pública, fundamentada está o tanto quanto necessário à luz da Constituição da República.

- Paciente reincidente não faz jus a responder ao processo em liberdade, [uma] vez que seu histórico na seara criminal reclama, à evidência, a necessidade da prisão cautelar.

- Não há que se falar em concessão de liberdade provisória com aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação provisória do paciente atende aos requisitos da novel legislação." (e-STJ, fl. 85.)

Alega, em síntese: a) ser paraplégico e estar em condições de saúde precárias, sendo necessário sua prisão domiciliar; e b) ilegalidade na manutenção da preventiva.

Requer a concessão da ordem, para que seja revogada a prisão preventiva e, subsidiariamente, aplicada a prisão domiciliar.

Liminar indeferida (e-STJ, fls. 123-124).

Informações prestadas pelo Tribunal de origem (e-STJ, fls. 135-141).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ, fls. 132-133).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.448 - MG (2016/0021079-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : ALEX RODRIGUES SILVA (PRESO)
ADVOGADO : RAFAEL LINO DA FONSECA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. MEDIDAS CAUTELARES. APLICAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.
2. A gravidade do delito, por si só, não enseja a decretação de prisão preventiva, que exige o atendimento aos pressupostos inscritos no art. 312 do CPP, mediante a exposição de motivos concretos a indicar a necessidade da cautela.
3. Agente surpreendida na posse de pequena quantidade de droga – 4,91g (quatro gramas e noventa e um decigramas) de *crack* –, embora o Magistrado tenha justificado a medida em suposta gravidade concreta da conduta, essa quantidade não é considerável e apta a colocar em risco a ordem pública.
4. O art. 319 do Código de Processo Penal traz um rol de medidas cautelares diversas da prisão que podem ser aplicadas pelo magistrado em substituição à prisão, sempre observando o binômio proporcionalidade e adequação.
5. Recurso provido, para conceder liberdade provisória ao recorrente, salvo se, por outro motivo, estiver preso, devendo o Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada, verificar se é o caso de se aplicar as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

Esta é a razão pela qual a constrição da liberdade só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Com razão o recorrente.

Consta dos autos que o recorrente foi preso em flagrante por suposto crime de tráfico de drogas, porque, foi surpreendido com **4,91g (quatro gramas e noventa e um decigramas) de crack**, tendo o Juízo *a quo* convertido a prisão em preventiva, sob a seguinte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação:

"[...]"

No caso em tela, verifico a necessidade da prisão (para garantia da ordem pública), bem como o fato de que a mesma encontra-se adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do autuado, sendo insuficiente a sua substituição por qualquer outra medida cautelar.

Isso porque, conforme consta do depoimento do condutor do flagrante houve denúncia de que o autuado vulgo 'ALEX O AGUADA', estaria portando drogas para a venda na Rua José Procópio, bairro Jair Cordeiro, Papagaio, próximo a casa da testemunha GERALDO RODRIGUES ALVES DA SILVA, vulgo 'BHC'.

A viatura policial deslocou-se até o local indicado e quando o alvo da denúncia e demais presentes visualizaram a chegada dos Policiais, inquietaram-se posteriormente vindo a ser arrecadado pelos milicianos substância semelhante a **crack**, envoltas em plástico, prontas para distribuição, pesando **4,91g (quatro gramas e noventa e um decigramas)**.

Insta ressaltar, ainda, que segundo os policiais e testemunhas da prisão o autuado teria confessado que as drogas destinavam-se ao comércio ilícito, além do fato do autuado ser alvo de denúncias de tráfico naquela área.

Ouvido o autuado Alex, confessou estar na posse das drogas afirmando que eram para consumo próprio, como sói acontece em autuações desse jaez.

(...) Que nesta data, por volta das 09 horas da manhã se encontrava próximo a sua casa jogando baralho com alguns colegas, quando policiais militares ali compareceram e abordaram sic todos que ali se encontravam; Que: foi dado busca pessoal, no declarante, sendo encontrado com o mesmo um recipiente de plástico, que continha cinco pedras de substância análoga a 'crack'; Que alega que a droga foi adquirida de um menor que vende drogas naquela cidade, pela quantia de R\$50,00 (cinquenta reais); Que, sabe que o menor se chama João Vitor. mas não sabe onde ele poderá ser localizado; Que, a droga encontrada em seu poder é para seu uso próprio, alega que não estava vendendo nada, nem tampouco falou aos policiais que estavam vendendo; Que, já foi preso por tráfico de drogas há dez anos aproximadamente; Que, atualmente o declarante encontra-se paraplégico, devido a um tiro que levou na coluna, alega que na ocasião o declarante era autor de um assalto e tomou tiro do proprietário do estabelecimento que efetuou o assalto. Que responde o processo em liberdade, após este assalto, alega que já foi preso por receptação e encaminhado para a Cadeia Pública de Pitangui/MG;. Nada mais disse, nem lhe foi perguntado. Malgrado a negativa do autuado, as testemunhas do APFD *** confirmaram ter ouvido do próprio conduzido que as drogas ilícitas eram para comércio:

(...) QUE adentrou em uma casa onde ALEX RODRIGUES SILVA já estava isto juntamente com o policial militar Sargento Oliveira, ao que lhe foi mostrado certa quantidade de uma substância de cor esbranquiçada, em formato de 'barrinha de sabão', semelhante à **crack**, oportunidade em que presenciou o autor Informar que vendia as substância menores pela importância de dez reais e que a substância maior era para consumo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio; QUE mudou-se para a cidade de Papagaio há pouco tempo, não podendo informar nada a respeito do autor não sabendo declinar se o mesmo tem por costume usar e vender substâncias entorpecentes. QUE desconhece o autor, somente o vê, às vezes, na rua de sua casa, uma vez que o mesmo reside há algumas casas de distância da casa da depoente; QUE não presenciou os policiais encontrarem as drogas com o autor, uma vez que, quando chegou no local, a polícia já havia encontrado a substância. Nada mais disse, nem lhe foi perguntado. (...) (STEFANE ROCHA) (g.n.).

Aos costumes, disse: Disse Nada. Compromissada, na forma da Lei, não sabendo ler e escrever e, inquirida sobre os fatos, respondeu QUE Nesta data, por volta das 9:00 horas, estava em sua casa quando tomou conhecimento de que policiais estaria na rua de sua residência, ou seja, na Rua José Procópio; QUE a pedido do sargento Oliveira, franqueou a entrada em sua residência deste e do autor ALEX RODRIGUES SILVA, sendo que, pouco tempo depois, o policial militar, Sargento Oliveira, o chamou e lhe mostrou certa quantidade de uma substância de cor esbranquiçada, que lhe foi dito tratar-se de 'crack', oportunidade em que presenciou o autor informar que vendia as substâncias menores pela importância de dez reais e que a substância maior era para consumo próprio; QUE conhece o autor somente de vista nada podendo informar sobre sua pessoa; QUE não presenciou os policiais encontrarem as drogas com o autor, somente a confirmação deste de que vendia as drogas. Nada mais disse, nem lhe foi perguntado. (GERALDO RODRIGUES ALVES DA SILVA) (g.n.).

Submetida a constatação preliminar, o perito concluiu pela presença de cocaína na substância apreendida, acondicionados em 04 invólucros de plástico transparente.

Com efeito, os elementos indiciários autorizam, neste momento, a Conclusão de que a droga apreendida destinava-se a traficância (pela quantidade, local em que foi apreendida, informações sobre a conduta do autuado, bem como declarações de duas testemunhas, além de denúncia via DDU da prática de tráfico pelo autuado), concluindo-se que o comportamento do autuado é suficiente para Colocar em risco a saúde da comunidade de Pará de Minas, caso permaneça em liberdade.

Além do mais, não se pode esquecer que há indicativos da folha de antecedentes criminais de que o autuado é reincidente na prática delitiva, encontrandose, inclusive em cumprimento de pena. Ressoa da FAC do autuado outros registros de crimes, indicando situação cte habitualidade criminosa.

Assim, chega-se à conclusão de que a prisão preventiva se mostra necessária, já que a concessão de quaisquer das medidas cautelares previstas na novel legislação (Lei 12.403/11) colocaria em risco a comunidade local, que não pode mais ser vítima da traficância. Por fim, o crime objeto da investigação (artigos 33, *caput*, da Lei 11.343/11) admite a decretação da prisão preventiva, sendo que há nos autos prova da materialidade (laudo preliminar de constatação) e indícios de autoria.

Com estas considerações, converto a prisão em flagrante do autuado ALEX RODRIGUES SILVA em preventiva ressaltando que a adequação da prisão poderá ser melhor analisada pelo Juízo da Comarca respectiva por ocasião da instauração/formalização do feito.

Por se tratar de decisão proferida em regime de plantão de final de semana,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fiGa a presente decisão valendo como MANDADO DE PRISÃO para fins de regularização da situação do réu. Oficie-se à autoridade policial encaminhando cópia da decisão e requisitando a intimação do réu. Findo o plantão e no juízo de origem, deverá a secretaria expedir o competente Mandado de Prisão de conversão da Prisão em Flagrante em Preventiva em modelo próprio no SISCOM Windows, bem como alimentar o banco de dados do SISCOM no que toca ao lançamento no BEMP da validade do mandado prisional em questão, qual seja, 20 anos, quantum calculado pela pena máxima cominada ao delito em apuração, incluindo o motivo da ordem prisional: preventiva (artigo 2º, II, da Portaria 2.087/CGJ/2012)." (e-STJ, fls. 29-32.)

Com efeito, a gravidade do delito, por si só, não enseja a decretação de prisão preventiva, que exige o atendimento aos pressupostos inscritos no art. 312 do CPP, mediante a exposição de motivos concretos a indicar a necessidade da cautela.

Ressalta-se, ainda, que, nem mesmo as circunstâncias do delito na espécie – a apreensão de **4,91g (quatro gramas e noventa e um decigramas) de crack** – evidenciam a maior reprovabilidade do fato a justificar a imposição da medida extrema restritiva de liberdade.

Embora o Magistrado tenha justificado a medida em suposta gravidade concreta da conduta, essa quantidade não é considerável e apta a colocar em risco a ordem pública.

Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. Hipótese em que a Recorrente foi presa em flagrante, em 31/01/2013, com outros corréus, pela suposta prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes e associação para o tráfico, tendo sido encontradas com a acusada 14 pedras crack.

2. A decisão de primeiro grau, corroborada pelo Tribunal *a quo* no writ originário, não apresentou argumentos idôneos e suficientes à manutenção da prisão cautelar da Recorrente, pois, apesar de afirmar a presença de indícios suficientes de autoria e materialidade para a deflagração da ação penal, não apontou elementos concretos extraídos dos autos que justificassem a necessidade da custódia, restando esta amparada, tão somente, na gravidade abstrata do delito.

3. Recurso ordinário provido para determinar a imediata soltura da Recorrente, se por al não estiver presa, com aplicação, entretanto, das medidas cautelares diversas da prisão descritas nos incisos I, II, III, IV e V do art. 319 do Código de Processo Penal, a serem especificadas pelo Juiz processante.

(RHC 38.902/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 1/07/2014.)

Ora, o art. 319 do Código de Processo Penal, alterado pela Lei n. 12.403/2011, traz um rol de medidas cautelares diversas da prisão que podem ser aplicadas pelo magistrado em substituição à prisão, sempre observado o binômio proporcionalidade e adequação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. SENTENCIADO BENEFICIADO COM O REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 NA FRAÇÃO MÁXIMA. AGENTE PRIMÁRIO, MENOR DE 21 ANOS AO TEMPO DO CRIME E SEM REGISTRO DE OUTROS ENVOLVIMENTOS CRIMINAIS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA.

1. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente mostre-se necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

2. No caso, mostra-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dadas as circunstâncias do delito - apreensão de reduzida quantidade de estupefacientes -, a demonstrar que não se trata de tráfico de grande proporção, e às condições pessoais do agente, primário, menor de 21 (vinte e um) anos ao tempo do delito e sem registro de outro envolvimento criminal, tanto que foi beneficiado com o previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar máximo.

3. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando demonstrada possibilidade de substituição da prisão por cautelares diversas, proporcionais, adequadas e suficientes ao fim a que se propõem.

4. Recurso provido, em menor extensão, para revogar a custódia preventiva, permitindo-se ao recorrente que aguarde o trânsito em julgado da condenação em liberdade, mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal."

(RHC 41.346/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 4/12/13.)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*, para **conceder** liberdade provisória ao recorrente, salvo se, por outro motivo, estiver preso, devendo o Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada, verificar se é o caso de se aplicar as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0021079-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 67.448 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 08166840820158130000 10000150816684001

EM MESA

JULGADO: 10/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEX RODRIGUES SILVA (PRESO)

ADVOGADO : RAFAEL LINO DA FONSECA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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 Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.