



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 112.518 - MG (2019/0129658-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : JORGE LUIZ MARIANO (PRESO)
ADVOGADO : RUDSON DE CASTRO CARVALHO E OUTRO(S) - MG154520
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. No caso, o decreto de prisão preventiva carece de fundamentação concreta, pois se limita a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao recorrente, detido na posse de 66,50g (sessenta e seis gramas e cinquenta centigramas) de maconha. Ausente, portanto, a indicação de dado concreto que justifique a imposição da prisão cautelar.

3. "*Nos casos em que o habeas corpus é impetrado com a finalidade de revogar a prisão preventiva e, no decorrer de sua tramitação, há superveniência da sentença condenatória, na qual não são agregados fundamentos novos, não há prejudicialidade do mandamus*" (Rcl n. 36.196/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2018, DJe 29/10/2018).

4. Recurso ordinário provido.

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, dar provimento ao recurso ordinário nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 18 de junho de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 112.518 - MG (2019/0129658-0)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
RECORRENTE : JORGE LUIZ MARIANO (PRESO)
ADVOGADO : RUDSON DE CASTRO CARVALHO E OUTRO(S) - MG154520
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JORGE LUIZ MARIANO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (HC n. 1.0000.19.018386-3/000)

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante no dia 28/1/2019, pela suposta prática do crime previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Segundo os elementos informativos dos autos, o recorrente foi abordado por policiais por portar 3,05g (três gramas e cinco centigramas) de maconha e por ter em depósito 66,50g (sessenta e seis gramas e cinquenta centigramas) de maconha (e-STJ fls. 71/72).

Posteriormente, a custódia foi convertida em preventiva.

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada em acórdão assim ementado (e-STJ fl.101):

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA – REVOGAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA – PRESENTES OS REQUISITOS DOS ARTS. 312 E 313 DO CPP – GRAVIDADE CONCRETA – CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO ENSEJAM, POR SI SÓS, A REVOGAÇÃO DA CONSTRIÇÃO – AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL – ORDEM DENEGADA.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (e-STJ fls. 121/125).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega a defesa a ausência de fundamentação concreta do decreto prisional.

Requer seja determinada a expedição de alvará de soltura.

Parecer ministerial pela prejudicialidade do recurso (e-STJ fl. 148).

Informações obtidas no sítio eletrônico do Tribunal de origem noticiam que no presente feito (Ação Penal n. 0000937-74.2019.8.13.0141), aos 9/5/2019, a denúncia foi julgada procedente, para o fim de condenar o recorrente à pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 333 dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, ocasião em que foi mantida a custódia preventiva.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 112.518 - MG (2019/0129658-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O objeto da presente impetração cinge-se à verificação da existência de fundamentação no decreto que impôs a segregação cautelar ao recorrente.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, inciso LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, foram estes os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva do recorrente, *in verbis* (e-STJ fls. 77/80):

Desta forma, vislumbro a presença dos requisitos constantes do art 312 do Código de Processo Penal, bem como revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cauteleiras diversas da prisão. No presente caso, a custódia cautelar está fundada na garantia da ordem pública e no resguardo da aplicação da Lei Penal, considerando, ainda, o modus operandi na prática do crime e as circunstâncias.

4- Conforme informado pelo condutor do APFD, PM Edson Cunha Júnior, à fl. 03, na presente data, estava a serviço e durante a realização de Operação Batida Policial pelo bairro Barra, avistou a motocicleta Honda CG de cor preta, placas de identificação HAQ-0758 São Lourenço-MG, a qual era ocupada por dois indivíduos, sendo então dada ordem de parada ao condutor através de sinais sonoro e luminoso, tendo o mesmo acatado. Foi procedida busca minuciosa no condutor Leonardo Mateus dos Santos, e no passageiro Jorge Luiz Mariano, sendo localizado no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bolso esquerdo da jaqueta de Jorge Luiz Mariano 01 (uma) bucha de maconha de substância análoga a maconha e 40 (quarenta) reais, tendo o mesmo dito que a droga era de sua propriedade. Nada de ilícito foi localizado com Leonardo. Há informações de que Jorge Luiz estaria realizando tráfico de drogas na Rua Justino Dias, no local mais conhecido como Pontilhão e diante do estado de flagrância dirigiram-se até a residência dele na Rua Justino Dias nº 420, local onde foi feito contato com senhora a Norma, que após informada da situação, permitiu a entrada na residência. Na oportunidade, foi encontrado dentro do guarda-roupa do quarto de Jorge Luiz enrolado em uma toalha, um tablete de tamanho médio de uma substância esverdeada análoga a maconha aparentemente relacionadas com o tráfico de droga, as quais foram arrecadados e apresentados na Delegacia de Polícia desta Comarca.

[...] Colhe-se dos presentes autos que ocorreu uma lesão à sociedade ao qual somente dará início à cicatrização com o devido chamamento do autor aos autos e a devida prestação de contas pela grave conduta delitiva.

[...]

De mais a mais, é verdade que a prisão preventiva é medida de exceção, tanto pela legislação penal quanto pelos princípios constitucionais. No entanto, existem exceções que conferem permissibilidade a constrição preventiva, quando se destina à salvaguarda do interesse público. No presente caso, a custódia preventiva, constitui garantia de preservação da credibilidade da Justiça como instrumento da garantia da ordem pública.

[...]

6 - Com estas considerações e estando presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora insculpidos sob a égide do art. 312 do Código de Processo Penal bem como se revelarem no caso em tela inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão, converto em preventiva a prisão em flagrante imposta ao Sr. Jorge Luiz Mariano, brasileiro, natural de São Lourenço-MG, nascido aos 18/05/1999, filho de José Paulo Mariano e Norma de Moraes.

Vê-se que a decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente carece de fundamentação concreta, pois nela, além de reconhecida a presença de indícios da prática delitiva, foi invocada tão somente a gravidade abstrata da conduta em tese praticada, o que, na linha da orientação firmada no âmbito desta Corte, não se admite. Ou seja, não demonstrado na decisão no que consiste o *periculum libertatis*, a prisão provisória revela-se indevida, pois ausente a constatação de sua cautelaridade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REQUISITOS. GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS. ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL. MERAS CONJECTURAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme jurisprudência assentada desta Corte Superior de Justiça, a prisão, antes do trânsito em julgado da condenação, revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso mostrem-se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação provisória, tendo-se valido de argumentos genéricos e da repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal.

3. A ausência de elementos concretos e individualizados que indiquem a necessidade da rigorosa providência cautelar configura constrangimento ilegal (Precedentes).

4. Embora não sejam garantidoras de eventual direito à liberdade provisória, condições subjetivas favoráveis do paciente merecem ser devidamente valoradas, caso não tenha sido demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva (Precedentes).

5. Ordem de habeas corpus concedida, para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da imposição pelo Juízo local de medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso demonstrada sua necessidade. (HC 350.191/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 26/4/2016, DJe 3/5/2016)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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. In casu, prisão provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, eis que decretada com base na suposta gravidade abstrata do delito de tráfico de entorpecentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Habeas corpus concedido a fim de determinar a soltura da paciente, se por outro motivo não estiver presa, sem prejuízo de se aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade. (HC 343.630/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/4/2016, DJe 22/4/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. NÃO ACOLHIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE E EXCESSO DAS ESCUTAS TELEFÔNICAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO PARA INFIRMAR A CONCLUSÃO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP. [...]

4. O Juízo singular entendeu devida a prisão preventiva do paciente com base tão somente em elementos inerentes ao próprio tipo penal em tese violado (como a gravidade abstrata do delito e a longa pena cominada), sem, no entanto, ter apontado nenhum elemento concreto que, efetivamente, evidenciasse que o paciente, solto, pudesse colocar em risco a ordem pública ou a ordem econômica, ou mesmo se furtar à aplicação da lei penal.

5. A prevalecer a argumentação dessa decisão, todos os crimes de tráfico ensejariam a prisão cautelar de seus respectivos autores, o que não se coaduna com a excepcionalidade da prisão preventiva, princípio que há de ser observado para a convivência harmônica da cautela pessoal extrema com a presunção de não culpabilidade.

6. Habeas corpus concedido para, confirmada a liminar que determinou a soltura do paciente, cassar a decisão que decretou a prisão preventiva no Processo n. 0004162-12.2015.8.01.0001, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP. (HC 338.553/AC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, era necessário que fossem apontados dados concretos, extraídos de elementos obtidos nos autos, que demonstrassem a necessidade de imposição da prisão provisória.

De mais a mais, impende assinalar que, além de o recorrente ser primário, a quantidade de droga apreendida – **66,50g (sessenta e seis gramas e cinquenta centigramas) de maconha** – não denota, por si só, a sua periculosidade.

Além disso, como visto no relatório, houve superveniência de sentença condenatória em desfavor do ora recorrente em 9/5/2019, proferida nos autos da Ação Penal n. 0000937-74.2019.8.13.0141, cuja parte que mantém a prisão preventiva passo a colacionar:

Considerando que o acusado permaneceu preso no curso da instrução, a sua custódia é indispensável, inexistindo fato novo apontando a conveniência de sua soltura. Este é o entendimento da Súmula n.º 07 do eg. TJMG, aprovada pelo Grupo de Câmaras Criminais: "Réu que se encontrava preso ao tempo da sentença condenatória deve, em regra, permanecer preso, salvo se a liberdade provisória (art. 594, CPP) for devidamente justificada."

[...]

O eg. Superior Tribunal de Justiça decidiu no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 10.591-SP, Rel. Min. Felix Fischer, publicado no DJMG de 17/10/2001, que "O direito de apelar em liberdade de sentença condenatória, no caso de tráfico, não se aplica ao réu já preso, desde o início da instrução criminal, em decorrência de prisão em flagrante" (grifei).

Assim, o acusado será conservado na prisão em que se encontra recolhido, devendo a Sra. Escrivã do Judicial dar conhecimento ao Diretor do Presídio, dando-lhe ciência desta sentença condenatória recorrível. (Grifei)

Conforme se extrai do excerto acima, a prisão preventiva foi mantida sem serem acrescidos novos argumentos, o que justifica a aplicação do entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte em julgado cuja ementa passo a transcrever:

RECLAMAÇÃO. HABEAS CORPUS. CONCESSÃO DA ORDEM. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. DECISÃO NÃO CUMPRIDA. RECLAMAÇÃO PROCEDENTE.

1. Nos casos em que o habeas corpus é impetrado com a finalidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de revogar a prisão preventiva e, no decorrer de sua tramitação, há superveniência da sentença condenatória, na qual não são agregados fundamentos novos, não há prejudicialidade do mandamus.

2. Uma vez examinados, no habeas corpus, os fundamentos da sentença condenatória para a manutenção da segregação cautelar do acusado, consubstancia-se afronta à autoridade da decisão desta Corte a manutenção da prisão em primeiro grau.

3. Reclamação procedente.

(Rcl 36.196/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2018, DJe 29/10/2018)

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar que o recorrente JORGE LUIZ MARIANO responda solto ao processo, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como de que sejam impostas outras medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo local, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0129658-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 112.518 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009377420198130141 01838635820198130000 10000190183863 10000190183863000
10000190183863001 10000190183863002

EM MESA

JULGADO: 18/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JORGE LUIZ MARIANO (PRESO)
ADVOGADO : RUDSON DE CASTRO CARVALHO E OUTRO(S) - MG154520
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.