



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.148 - DF (2017/0195110-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE : ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA, RATIFICADA A LIMINAR.

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 limita-se a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao paciente, detido na posse de 0,95g (noventa e cinco centigramas) de *crack*, ausente, portanto, a indicação de dado concreto que justifique a imposição da prisão cautelar.

3. *Habeas corpus* concedido, ratificada a liminar.

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, conceder a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 19 de outubro de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.148 - DF (2017/0195110-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA, no qual se aponta como autoridade coatora a 3ª Turma Criminal do eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (HC n. 0014571-14.2017.8.07.0000).

Narra a exordial acusatória que, em decorrência de denúncias anônimas, o paciente foi preso em flagrante, em 20/6/2017, por ter vendido ao usuário Antônio J. da C. **uma porção de crack envolta por um segmento plástico branco, perfazendo a massa bruta de 0,95g (noventa e cinco centigramas)**, sendo denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva em 22/6/2017.

Irresignada com o indeferimento do pedido de revogação da custódia cautelar, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, tendo a ordem sido denegada nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 54/55):

"HABEAS CORPUS". PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRACK. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. DENÚNCIAS ANÔNIMAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. ATOS INFRACIONAIS. PERICULOSIDADE DEMONSTRADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ANÁLISE DA NEGATIVA E AUTORIA INVIÁVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. "FUMUS COMISSI DELICTI" DEMONSTRADO. PENA MÁXIMA SUPERIOR A QUATRO ANOS. ORDEM DENEGADA.

1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. A impetrante sustenta a inexistência de fato concreto que justifique a prisão do paciente. Não obstante, o paciente era alvo de denúncias anônimas, foi investigado, monitorado e preso em flagrante vendendo substância entorpecente. Se não bastasse, o paciente ostenta diversas passagens pela Vara da Infância e Juventude envolvendo substância entorpecente e desacato, a evidenciar a periculosidade social, sendo necessária a sua prisão para garantia da ordem pública.

3. A pena máxima cominada ao delito imputado ao paciente é superior a 4 (quatro anos), portanto, cabível a segregação cautelar.

4. Alega a impetrante que o paciente não foi autor do delito e que a testemunha foi coagida. No entanto, inviável a discussão a respeito da negativa de autoria em via estreita de habeas corpus por demandar análise de provas. Ademais, evidenciado o "fumus comissi delicti", por meio da denúncia recebida, o auto de prisão em flagrante, as denúncias anônimas indicando que o paciente estava realizando o comércio de entorpecentes na região onde se deu a prisão.

Na presente impetração, alega a Defensoria Pública do Distrito Federal que *"não houve indicação de fundamentação concreta, lastreando-se a prisão apenas na prática de conduta própria do tipo, não havendo nenhuma peculiaridade nem gravidade que a justifique, mormente tendo-se em consideração a ínfima quantidade de droga apreendida - 0,95g de crack"* (e-STJ fl. 3).

Destaca, ainda, as condições pessoais favoráveis do paciente.

Requer, liminarmente e no mérito, que seja revogada a segregação provisória, expedindo-se o competente alvará de soltura. Alternativamente, postula a imposição de medidas cautelares alternativas à prisão.

Pedido liminar deferido, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento final da ordem (e-STJ fls. 71/76).

Informações prestadas às e-STJ fls. 85/117.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 119/126).

Informações obtidas no sítio eletrônico do Tribunal de origem, em 11/10/2017, noticiam que o feito não foi sentenciado (Processo n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

0007809-76.2017.8.07.0001).

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.148 - DF (2017/0195110-9)

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 paciente.

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, estes os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva do paciente, *in verbis* (e-STJ fls. 38/39):

*Dispõe o art. 310 do CPP (com a nova redação dada pela Lei n.º 12.403/2011) que o juiz, ao receber a comunicação da prisão em flagrante, deverá adotar uma das seguintes providências: relaxar a prisão ilegal (Inciso I); converter a prisão em flagrante em preventiva (Inciso II); ou conceder a liberdade provisória (Inciso III). De início, verifica-se que a Autoridade Policial, ao realizar a lavratura do auto de prisão em flagrante, procedeu à oitiva do condutor, de uma testemunha, e de usuários, bem como ao interrogatório do réu, restando, pois, observadas as formalidades inerentes, previstas no art. 304 do Código de Processo Penal. Destarte, no contexto ora apresentado, não vislumbrando *prima facie*, qualquer ilegalidade formal ou material do instrumento do flagrante, motivo pelo qual afasta-se a possibilidade de relaxamento da prisão. Ademais, não houve qualquer alegação específica quanto à ilegalidade. De igual modo, não há que se falar em concessão da liberdade provisória, por se mostrarem evidentes os requisitos da prisão preventiva. A redação do art. 310 do CPP, ao tratar da conversão da prisão preventiva, exige que os requisitos do art. 312 do referido diploma legal sejam satisfeitos e, que as*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas cautelares diversas da prisão se revelem inadequadas e insuficientes ao caso. Por meio da análise das peças que instruem a comunicação da prisão em flagrante, constata-se a materialidade do delito, bem como a existência, de indícios de que o indiciado seja, em tese, o autor das condutas a ele imputadas, conforme declarações do condutor, das testemunhas, dos usuários e do laudo preliminar de constatação da droga juntado ao APF. Na espécie, o contexto de traficância no qual o agente foi flagrado, em razão especialmente da investigação, monitoramento e denúncias anônimas em nome do autuado (informando que é conhecido como changuinha e pratica o tráfico com habitualidade), evidencia periculosidade suficiente para justificar a prisão preventiva como mecanismo de prevenção de novos riscos à incolumidade pública. Neste diapasão, a concessão de liberdade provisória ou a aplicação de medidas cautelares não são recomendáveis. Neste contexto, mostram-se presentes os pressupostos - certeza da materialidade e indícios de autoria - e fundamentos para decretação da prisão preventiva do indiciado, já que efetiva a presença do 'fumus commissi delicti' e do 'periculum libertatis' esse último, representado, fundamentalmente, como forma de salvaguardar a ordem pública. O crime praticado possui pena máxima superior a quatro anos, encontra-se, portanto, no rol do artigo 313 do Código de Processo Penal (inciso I), restando preenchidas as condições de admissibilidade da prisão preventiva. Ressalta-se, por fim, que a afirmação de residência fixa, família constituída e ocupação lícita, mesmo que confirmada, não ostenta força capaz de infirmar o decreto de prisão preventiva, quando presentes os seus pressupostos, consoante vem decidindo, inclusive, o egrégio Superior Tribunal de Justiça. E não há que se falar em substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares, alternativas à segregação da liberdade, quando não se mostram suficientes e adequadas à espécie (artigo 282, § 6º, CPP), sendo de todo recomendável manter-se a custódia como único instrumento que atende às peculiaridades do caso concreto, conforme diretrizes traçadas pelos incisos I e II, do artigo 282, do Código Processual Penal. Ante o exposto, converto em preventiva a prisão em flagrante de ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA (nascido aos 19/01/1999, filho de Gilmar da Conceição de Oliveira e de Francisca das Chagas Pereira Costa), com fundamento nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, 312 e 313, todos do CPP.

Vê-se que a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente carece de fundamentação concreta, pois nela, além de reconhecida a presença de indícios da prática delitiva, fora 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão provisória revela-se indevida, pois ausente a constatação de sua cautelaridade.

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, situação que não ocorreu na espécie.

Ante o exposto, **concedo a ordem** para, confirmando a liminar, determinar que o paciente ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA 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: 2017/0195110-9

HC 411.148 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00145711420178070000 145711420178070000 20170020136620

EM MESA

JULGADO: 19/10/2017

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: ALEXANDRE COSTA DE OLIVEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.