



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.940 - MG (2015/0175795-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ESDRAS ROBERT DE ARAÚJO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* do delito, cifrada na quantidade e variedade de substância entorpecente apreendida (quinze porções de maconha e um pino de cocaína), além de uma munição de calibre 38. O juízo de primeiro grau enfatizou, ainda, as declarações da genitora do ora recorrente, no sentido de seu envolvimento com o tráfico, tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Recurso a que se nega provimento.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 15 de setembro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.940 - MG (2015/0175795-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ESDRAS ROBERT DE ARAÚJO DOS SANTOS (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por ESDRAS ROBERT DE ARAÚJO DOS SANTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou a ordem no HC n.º 1.0000.15.030400-4/000, consoante a seguinte ementa (fl. 67):

"HABEAS CORPUS" - TRÁFICO DE DROGAS, POSSE DE ARMA E DESACATO - AUSÊNCIA DO LAUDO DEFINITIVO - MERA IRREGULARIDADE - PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO - LIBERDADE PROVISÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 312 E 313 DO CPP - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS - DECISÃO FUNDAMENTADA - APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - NÃO CABIMENTO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA. - O laudo toxicológico definitivo é imprescindível no momento da prolação da sentença, de modo que sua ausência no decorrer do processo constitui mera irregularidade. - Com base na decisão do Plenário do STF - HC 104.339 - que julgou inconstitucional parte do art. 44 da Lei nº 11.343/06, entende-se ser possível a concessão da liberdade provisória para os crimes de tráfico de drogas. Todavia, presentes os requisitos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, a manutenção da segregação cautelar do paciente é medida que se impõe. - A gravidade concreta dos delitos em tese praticados pelo paciente, demonstrada pelo 'modus operandi' empregado, evidencia a periculosidade do agente, justificando a manutenção de sua custódia cautelar como forma de garantia da ordem pública. - Se a decisão "a quo" estiver calcada em elementos concretos do caso, incabível é a alegação de ausência de fundamentação. - Após a entrada em vigor da Lei nº 12.403/11, a prisão preventiva tornou-se exceção no ordenamento. Contudo, presentes os requisitos descritos nos artigos 312 e 313 do CPP e tendo em vista a gravidade concreta dos delitos, incabível promover a substituição da custódia provisória por medidas cautelares, previstas no art. 319 do CPP. - O princípio da presunção de inocência não impede que medidas sejam aplicadas ao réu, mesmo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, desde que sejam de cunho cautelar, necessárias e provisórias.

Nesta via, renova a pretensão vertida na origem, qual seja, de revogação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão preventiva, carente de fundamentação idônea, porquanto não estariam presentes os requisitos legais autorizadores da medida extrema.

A liminar foi indeferida pela Presidência (fls. 98/100).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Célia Regina Souza Delgado, manifestou-se "pelo desprovemento do recurso" (fls. 127/130).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.940 - MG (2015/0175795-4) EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* do delito, cifrada na quantidade e variedade de substância entorpecente apreendida (quinze porções de maconha e um pino de cocaína), além de uma munição de calibre 38. O juízo de primeiro grau enfatizou, ainda, as declarações da genitora do ora recorrente, no sentido de seu envolvimento com o tráfico, tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do recorrente.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

In casu, eis o teor do *decisum* de conversão da prisão em flagrante em preventiva (fls. 52/55):

Noticiam os autos que policiais militares receberam denúncia anônima sobre um indivíduo praticando tráfico de drogas na região, com especificação sobre suas características físicas. Assim, foi procedida a abordagem de Esdras e Rogério Gomes da Silva, que caminhavam juntos, os quais desacataram os milicianos, sendo necessário conter e algemar Rogério. Na residência de Esdras, no aglomerado Alto Vera Cruz, a guarnição foi recebida por sua genitora e pelo cidadão Leonardo. No quarto do autuado, foram arrecadas 15 porções de maconha, 1 pino de cocaína e 1 munição de calibre 38. Informalmente, sua genitora e sua irmã confirmaram o envolvimento do autuado com o tráfico de drogas, desde a menoridade (...).

(...) entendo que a prisão do autuado se faz necessária também para garantia da ordem pública. O autuado, embora primário, está envolvido com a prática do crime de tráfico de drogas, visto a existência de denúncia e a quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos, além da munição arrecadada e declarações de sua genitora dando conta do envolvimento com o tráfico, segundo indícios registrados no corpo do auto de prisão em flagrante. Assim, uma vez em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade, estará sujeito aos mesmos estímulos que o levaram a delinquir, afrontando as regras basilares do bom convívio social e colocando em risco a sociedade.

Verifica-se, pois, que a custódia cautelar foi decretada para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade *in concreto* do delito, cifrada na quantidade e variedade de substância entorpecente apreendida (quinze porções de maconha e um pino de cocaína), além de uma munição de calibre 38. O juízo de primeiro grau enfatizou, ainda, as declarações da genitora do ora recorrente, no sentido de seu envolvimento com o tráfico, tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Neste sentido:

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de *habeas corpus* substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instâncias superiores (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente por se tratar de tráfico de entorpecentes, tendo em vista a variedade e nocividade das substâncias apreendidas (*cannabis sativa* e cocaína), aliado a fortes indícios de envolvimento do paciente com a prática habitual do tráfico de entorpecentes, circunstâncias que evidenciam a periculosidade social do agente, bem como justificam a necessidade de manutenção da prisão cautelar imposta ao paciente, especialmente no que tange à garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva.

V - A existência de condições pessoais favoráveis não afasta a aplicação da custódia cautelar, mormente quando se verifica que há nos autos elementos que indiquem a necessidade da medida.

VI - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, in casu, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 315.554/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 22/06/2015)

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do recorrente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso em *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0175795-4

RHC 61.940 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 03040044820158130000 10000150304004 10000150304004000 10000150304004001
3040044820158130000

EM MESA

JULGADO: 15/09/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESDRAS ROBERT DE ARAÚJO DOS SANTOS (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 - 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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.