



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 889440 - MG (2024/0035918-7)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO - MG166601
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ERIC JULIO PEREIRA DOS SANTOS GOMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. MEDIDAS CAUTELARES. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra decisão que converteu prisão em flagrante em preventiva, com base na garantia da ordem pública. O paciente estava em cumprimento de medida socioeducativa e foi flagrado comercializando crack.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da prisão preventiva diante da alegação de ausência de fundamentação concreta e possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas.

III. Razões de decidir

3. A prisão preventiva deve ser medida excepcional, cabível apenas quando não for possível a substituição por medidas cautelares alternativas.

4. A quantidade de drogas apreendidas [2,46 g de maconha e 5,04 g de crack] não justifica a manutenção da prisão preventiva, sendo desproporcional e injustificada.

5. A decisão de prisão preventiva carece de fundamentação concreta quanto ao perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

IV. Dispositivo

6. Ordem concedida, ratificando a liminar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra

Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 889440 - MG (2024/0035918-7)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO - MG166601
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ERIC JULIO PEREIRA DOS SANTOS GOMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. MEDIDAS CAUTELARES. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra decisão que converteu prisão em flagrante em preventiva, com base na garantia da ordem pública. O paciente estava em cumprimento de medida socioeducativa e foi flagrado comercializando crack.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da prisão preventiva diante da alegação de ausência de fundamentação concreta e possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas.

III. Razões de decidir

3. A prisão preventiva deve ser medida excepcional, cabível apenas quando não for possível a substituição por medidas cautelares alternativas.

4. A quantidade de drogas apreendidas [2,46 g de maconha e 5,04 g de crack] não justifica a manutenção da prisão preventiva, sendo desproporcional e injustificada.

5. A decisão de prisão preventiva carece de fundamentação concreta quanto ao perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

IV. Dispositivo

6. Ordem concedida, ratificando a liminar.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos.

A defesa alega, em síntese, a ausência dos requisitos para a manutenção da custódia preventiva.

Consta dos autos que o paciente está solto, por força de liminar **deferida** nestes autos.

Requer, definitivamente, a revogação da prisão preventiva.

É o relatório.

VOTO

No caso, a prisão preventiva foi ordenada nos seguintes termos:

Presentes os requisitos legais do artigo 312 do Código de Processo Penal, entendo ser o caso de conversão da prisão em flagrante em preventiva, pelos motivos que passo a expor.

Os elementos informativos até então colhidos permitem, em cognição sumária, aferir a provada existência do crime em testilha e indícios suficientes de autoria, consoante se depreende dos depoimentos do condutor, das testemunhas e do próprio flagranteado perante a autoridade policial. Presente, pois, fumus comissi delicti (art. 312, parte final, CPP).

O periculum libertatis (art. 312, primeira parte, CPP), no presente caso, está consubstanciado na garantia da ordem pública. A prisão preventiva com base na garantia da ordem pública pode ser decretada com a finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir, e também nos casos em que o cárcere ad custodiam for necessário para acautelar o meio social.

Conforme consta dos presentes autos, o flagranteado estava em cumprimento de medida socioeducativa em razão do cometimento de ato infracional análogo à homicídio. Ainda, disse aos agentes responsáveis pela sua prisão que, de fato, comercializou “crack”.

[...]

Tais fatos representam risco à ordem pública e exigem uma reposta rápida e enérgica do Poder Judiciário, motivo pelo qual a conversão da prisão em flagrante em preventiva se impõe.

Assim, em cognição não exauriente, restou demonstrado, com elementos concretos, o periculum libertatis, autorizando a prisão preventiva com base na garantia da ordem pública, com objetivo de impedir a reiteração das práticas criminosas por parte do agente e acautelar o meio social."

O Tribunal de origem assim delineou a controvérsia:

O fato de o paciente encontrar-se foragido e ter desobedecido suas obrigações legais, bem como declarar pretender deixar o distrito da culpa, demonstra sua intenção de não se submeter a eventual aplicação da lei penal, bem como de obstar o bom andamento da instrução criminal, circunstância que justifica a decretação de sua prisão preventiva.

Não há dúvidas de que o paciente foi preso em flagrante em cidade diversa de sua residência com o objetivo de evadir das medidas educativas a ele impostas, além de ter confirmado sua intenção em deixar a cidade, o que demonstra sua concreta intenção de se furtar ao cumprimento da lei.

Por outro lado, o fato descrito nos autos, além de demonstrar estarem presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, provoca grande transtorno ao cidadão comum e à população em geral, gerando preocupação aos aplicadores da lei.

A moderna posição do direito processual penal traz como pressuposto para a decretação e manutenção da prisão cautelar o periculum libertatis, ou seja, é necessário que haja um perigo na liberdade do imputado a justificar sua prisão. Neste caso, deve restar provado que há perigo social se o imputado permanecer em liberdade, bem como para o curso do processo, e, ainda, que há provas do cometimento do delito. No caso dos autos, todas as condições acima mencionadas encontram-se presentes.

[...]

Portanto, não acredito estar havendo nos presentes autos nenhuma ilegalidade na prisão, eis que se encontra devidamente sustentada tanto nas circunstâncias do crime quanto nos motivos da prisão preventiva, sobretudo, diante das circunstâncias fáticas do delito, elementos estes que justificam o acautelamento provisório, demonstrando que a ordem pública corre risco com a sua liberdade.

Ressalta-se que primariedade, bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, mesmo que demonstrados nos autos, por si só, não são suficientes para ensejarem a liberdade provisória, tendo em vista as circunstâncias fáticas descritas nos autos, bem como a legalidade da prisão.

[...]

Outrossim, diante da demonstração concreta dos motivos que ensejam a custódia preventiva do paciente, não há falar em aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Diante das decisões acima transcritas, verifico ser caso de concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, em razão da existência de flagrante ilegalidade.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ações Diretas de Constitucionalidade (ADCs) nº 43, 44 e 54, assentou a constitucionalidade do art. 283 do CPP, na redação dada pela Lei nº 12.403/2011, reafirmando a

absoluta excepcionalidade da prisão dos sujeitos submetidos à persecução penal. A redação atual do aludido artigo, dada pela Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”), também não deixa dúvidas em relação ao tema: “Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado”.

O dispositivo em questão homenageia comandos constitucionais congêneres, impressos nos incs. LVII e LXI do art. 5º da CF/1988, que garantem ao cidadão seus estados de inocência e de liberdade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, impedindo, ato contínuo, o uso da prisão cautelar como antecipação da pena corporal. Para deixar ainda mais clara essa normativa, o legislador infraconstitucional incluiu o § 2º ao art. 313 do CPP, com a seguinte redação: “[n]ão será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia” (incluído pela Lei nº 13.964/2019).

Em seu voto, o relator das ADCs acima referidas, o ministro Marco Aurélio, destacou: “[a] Constituição de 1988 consagrou a excepcionalidade da custódia no sistema penal brasileiro, sobretudo no tocante à supressão da liberdade anterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória. A regra é apurar para, em virtude de título judicial condenatório precluso na via da recorribilidade, prender, em execução da pena, que não admite a forma provisória. A exceção corre à conta de situações individualizadas nas quais se possa concluir pela aplicação do artigo 312 do Código de Processo Penal e, portanto, pelo cabimento da prisão preventiva”.

O encarceramento em massa de réus, sob o abstrato fundamento da necessidade de garantia da ordem pública, tem banalizado o instituto da prisão cautelar. Não se olvida, jamais, a importância da inviolabilidade da segurança pública, expressamente garantida como direito individual (art. 5º, *caput*) e social (art. 6º, *caput*) e como dever do Estado e responsabilidade de todos (art. 144) em nossa Constituição Federal. Todavia, não se pode levar à prisão, sob o pretenso argumento de garantia da ordem social, em típico ato característico de antecipação sancionatória e de forma indiscriminada, todos aqueles que vierem a responder a um processo criminal.

Essa banalização, aliás, também foi detectada pela Suprema Corte no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº

347, que identificou o sistema prisional brasileiro como um problema estrutural da nossa sociedade, caracterizado por um “estado de coisas inconstitucional”, ensejador da violação massiva de direitos fundamentais dos cidadãos encarcerados. Um dos motivos que levaram a essa conclusão foi, precisamente, a superlotação e a má-qualidade das vagas existentes nas unidades prisionais, ocasionadas, dentre outras razões, pelo ingresso indevido e desproporcional de novos presos, “envolvendo autores primários e delitos de baixa periculosidade, que apenas contribuem para o agravamento da criminalidade” (redator p/ acórdão o ministro Luís Roberto Barroso).

No âmbito da mesma ADPF, o STF determinou que “juízes e tribunais motivem a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade quando determinada ou mantida a prisão provisória; (...) [e] (...) levem em conta o quadro do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante a execução penal”. Em suma, reforçou-se a necessidade de aplicação prioritária pelo Poder Judiciário das medidas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário nacional.

A excepcional privação de liberdade antes da formação definitiva da culpa, portanto, somente encontra respaldo quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e não for cabível a sua substituição por medidas alternativas mais brandas. Cumulativa e obrigatoriamente, deve estar caracterizado o efetivo perigo decorrente do estado de liberdade do imputado, com vistas a assegurar a ordem pública, a ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal (arts. 282, § 6º, e 312, caput, do CPP).

Assim, não se deve levar à prisão ou nela manter quem não merece de fato estar lá. Trata-se de um ambiente hostil que, se não utilizado de forma excepcional, apenas tem a capacidade de fomentar a criminalidade e engrossar os quadros associativos das facções criminosas que atuam dentro e fora dos presídios.

No que tange à pretensa garantia da ordem pública, destaca-se que a mera ocorrência do ilícito é incapaz de justificar a manutenção da segregação cautelar, “Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. (...) De outro vértice, com relação ao risco de

reiteração, o entendimento da Suprema Corte é no sentido de que "a periculosidade do agente e a fundada probabilidade de reiteração criminosa constituem fundamentação idônea para a decretação da custódia preventiva" (AgRg no HC 150.906/BA, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/4/2018, DJe 25/4/2018)" (AgRg no HC n. 905.325/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/5/2024, DJe de 29/5/2024).

Ou seja, devem estar presentes a elevada periculosidade do agente - que pode ser extraída da reprovabilidade excepcional do *modus operandi* em tese empregado no delito e alta probabilidade de reiteração delitiva.

Ausentes tais requisitos, segue-se a regra representada em nosso ordenamento jurídico pela liberdade (art. 282, § 6º, do CPP).

Em outras palavras, “[o] §6º do art. 282 do CPP deixa claro que a prisão preventiva é medida excepcional, somente podendo ser aplicada quando não for adequada nenhuma das medidas alternativas: ‘a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código’. Isto é, somente se decreta a prisão preventiva quando todas as outras medidas menos gravosas se mostrarem inadequadas para afastarem a situação de perigo que justifica a necessidade de se impor alguma medida cautelar. Ou, o que seria o reverso da medalha, as medidas cautelares alternativas à prisão são preferíveis em relação à prisão preventiva” (BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 11. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 998).

Logo, considerando os elementos individualizados do caso concreto sob julgamento, revela-se desproporcional e injustificada a manutenção da prisão cautelar do paciente.

O crime de tráfico de drogas não possui violência ou grave ameaça à pessoa e a quantidade de drogas apreendidas — uma bucha de maconha (2,46 g) e um invólucro contendo 2 pedras brutas de crack (5,04 g) — não justifica a manutenção da prisão preventiva.

Com efeito, a quantidade de drogas ilícitas encontradas com o paciente não dá lastro para a manutenção da segregação do paciente, medida que se configura desarrazoada na hipótese em exame.

Pelo exposto, **concedo a ordem** para determinar a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, ficando o Juízo singular, **nos termos**

da liminar deferida, autorizado a fixar as medidas cautelares diversas da prisão que entender necessárias, nos termos dos arts. 282 e 319 do Código de Processo Penal.

Comunique-se o Tribunal de origem e o juízo singular, **com urgência**, inclusive para a expedição do respectivo alvará de soltura e à assinatura de ato formal em que o paciente se comprometa a bem e fielmente observar todas as medidas cautelares fixadas na origem.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0035918-7

HC 889.440 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000233388594000 50120573720238130481

EM MESA

JULGADO: 08/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GOMES CARVALHO - MG166601
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ERIC JULIO PEREIRA DOS SANTOS GOMES (PRESO)
INTERES. : 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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.