



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 945717 - MG (2024/0349337-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA (PRESO)
OUTRO NOME : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA DIAS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE ÍNFIMA DE DROGA (2,95G DE COCAÍNA E 1,4G DE MACONHA). AÇÃO PENAL EM ANDAMENTO. RÉU TECNICAMENTE PRIMÁRIO E COM BONS ANTECEDENTES. REVOGAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado visando à revogação da prisão preventiva de paciente preso por tráfico de drogas, com apreensão de pequena quantidade de entorpecentes. A defesa alega ausência dos requisitos para manutenção da custódia preventiva.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da manutenção da prisão preventiva diante da pequena quantidade de droga apreendida e das condições pessoais do paciente.

III. Razões de decidir

3. A prisão preventiva foi inicialmente justificada pela reiteração delitiva e necessidade de garantia da ordem pública.

4. A quantidade de droga apreendida é ínfima, e o paciente é tecnicamente primário, o que torna a prisão desproporcional.

5. A jurisprudência do STF e STJ reforça a excepcionalidade da prisão preventiva, devendo-se priorizar medidas cautelares alternativas.

IV. Dispositivo

6. Pedido procedente.

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 945717 - MG (2024/0349337-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA (PRESO)
OUTRO NOME : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA DIAS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE ÍNFINA DE DROGA (2,95G DE COCAÍNA E 1,4G DE MACONHA). AÇÃO PENAL EM ANDAMENTO. RÉU TECNICAMENTE PRIMÁRIO E COM BONS ANTECEDENTES. REVOGAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado visando à revogação da prisão preventiva de paciente preso por tráfico de drogas, com apreensão de pequena quantidade de entorpecentes. A defesa alega ausência dos requisitos para manutenção da custódia preventiva.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na legalidade da manutenção da prisão preventiva diante da pequena quantidade de droga apreendida e das condições pessoais do paciente.

III. Razões de decidir

3. A prisão preventiva foi inicialmente justificada pela reiteração delitiva e necessidade de garantia da ordem pública.

4. A quantidade de droga apreendida é ínfima, e o paciente é tecnicamente primário, o que torna a prisão desproporcional.

5. A jurisprudência do STF e STJ reforça a excepcionalidade da prisão preventiva, devendo-se priorizar medidas cautelares alternativas.

IV. Dispositivo

6. Pedido procedente.

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 preso.

Requer, liminar e definitivamente, a revogação da prisão preventiva.

É o relatório.

VOTO

No caso, a prisão preventiva foi ordenada nos seguintes termos (e-STJ fls. 37/38):

"Determina o artigo 310 do Código de Processo Penal que, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deve marcar audiência de custódia, no âmbito da qual deverá decidir pelo relaxamento da prisão, pela conversão em prisão preventiva ou pela concessão de liberdade provisória. Constatado que o APF foi elaborado em conformidade com a lei, obedecendo especialmente as disposições contidas nos artigos 304 e 306 do Código de Processo Penal, tendo sido observados os direitos constitucionais previstos no art. 5º, LXII, LXIII, LXIV, da Constituição da República. Em sendo assim, homologo a prisão em flagrante do autuado Fernando Gonçalves de Oliveira Dias, pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006. Resta-me, contudo, examinar a possibilidade de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, ou, alternativamente, aferir a possibilidade de concessão de liberdade provisória ou de outras medidas cautelares. O Ministério Público requereu a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, provocando, portanto, o Poder Judiciário a se manifestar, em conformidade com o sistema acusatório (ne procedat iudex ex officio). Consoante Certidão de Antecedentes Criminais de ID 10279015474, observo que o autuado, embora primário e de bons antecedentes, figura como réu na ação penal distribuída nos autos de nº 0020011-63.2023.8.13.0145 em razão da suposta prática do crime de tráfico de drogas praticado em março de 2023, e que, em tal ação penal, o réu foi citado por edital, uma vez que não foi encontrado para ser citado pessoalmente. Ademais, o réu encontra-se em liberdade provisória, uma vez que, em janeiro de 2024, foi preso pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, do Código Penal, o que deu ensejo à lavratura de APFD nos autos de nº 5001136- 23.2024.8.13.0145. Nota-se, portanto, histórico de reiteração delitiva, inclusive, específica em relação ao crime de tráfico de drogas. Ante o exposto, entendo estarem presentes os pressupostos para a decretação da prisão cautelar, quais sejam: o fumus comissi delicti e o periculum libertatis. O fumus comissi defied, consistente na prova da existência do crime, pode ser verificada pela simples análise dos autos de prisão. Ademais,

indícios suficientes de autoria restaram demonstrado pelas declarações da vítima e dos policiais, valendo sal'entar que, nesta fase do procedimento, não é exigível prova plena, sendo suficientes meros indícios da autoria, os quais se encontram presentes no caso. O periculum libertatis também se faz presente no caso em exame, uma vez que medidas cautelares não se mostram, por ora, suficientes para evitar o envolvimento do autuado em notícias de prática de crimes e à garantia da ordem pública. Com tais fundamentos, entendendo se revelar no caso em exame a necessidade da decretação da prisão preventiva do autuado, sendo certo que, pelos motivos acima expostos, as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, não seriam suficientes para evitar que o autuado, sendo solto, voltasse a causar danos à sociedade, especialmente porque, estando em liberdade provisória, voltou a se envolver em outro crime. Ressalto, ainda, que a manutenção da prisão preventiva não infringe o princípio constitucional da presunção de inocência, por ter caráter meramente cautelar, e se justifica, obviamente, pela presença dos requisitos legais. Isso posto, estando presentes os pressupostos ensejadores da prisão preventiva, com fulcro nos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, acolho o parecer do Ministério Público e indefiro o requerimento de concessão de liberdade provisória formulado pelo Advogado, para converter a prisão em flagrante em prisão preventiva em relação ao autuado Fernando Gonçalves de Oliveira Dias.

O Tribunal de origem assim delineou a controvérsia (e-STJ fls. 125 e 129):

*Como se vê, o delito em tese praticado se revela de especial e concreta gravidade, considerando, especialmente, em tese, após denúncias recebidas pelos policiais militares, **houve a apreensão de 02 (dois) micro tubos de cocaína, com massa total de 2,95g (duas gramas e noventa e cinco centigramas), e 01 (uma) bucha de maconha, com peso de 1,4g (uma grama e quarenta centigramas, supostamente em posse do increpado,** conforme Exame Preliminares de Drogas de Abuso (fls. 35/36 – doc. único). Além disso, infere-se da FAC (fls. 134/140 – doc. único), que o paciente responde a outros inquéritos por tráfico de drogas e crimes patrimoniais, o que demonstra a real periculosidade do inculcado e reforça a necessidade de sua segregação cautelar. [...]*

Desse modo, a manutenção da prisão do paciente não representa uma afronta às garantias constitucionais, mas, sim, medida em proveito da sociedade. Além disso, conforme o disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal é possível à decretação da prisão preventiva de suposto autor de crime doloso com pena máxima cominada superior a quatro anos (artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal). Assim, encontra-se devidamente justificada a medida constritiva, tendo em vista que a reprimenda abstrata prevista para o delito em questão ultrapassa esse patamar. Com relação às alegadas condições pessoais favoráveis do increpado, cumpre registrar que não são isoladamente suficientes a justificar uma ordem de soltura, quando presentes outros elementos que demonstram o periculum libertatis do paciente, como é o caso dos autos.

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).

Ressalto que a quantidade de droga é ínfima (2,95g (duas gramas e noventa e cinco centigramas) de cocaína e 1,4g (uma grama e quarenta centigramas) de maconha e que o paciente é tecnicamente primário. Logo, considerando os elementos individualizados do caso concreto sob julgamento, revela-se desproporcional e injustificada a manutenção da prisão cautelar do paciente. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. APREENSÃO DE PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. PACIENTE TECNICAMENTE PRIMÁRIO. CRIME QUE NÃO ENVOLVEU VIOLÊNCIA NEM GRAVE AMEAÇA. SUBSTITUIÇÃO DA PREVENTIVA POR CAUTELARES. POSSIBILIDADE.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. 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. Julgados do STF e STJ.

2. Na hipótese, embora o paciente represente e risco de reiteração delitiva - pois responde à outras duas Ações Criminais pela prática do crime de tráfico de drogas -, o fato imputado a ele não indica maior gravidade - apreensão de uma pedra de crack, pesando 3g, oito papелotes de cocaína pesando 40g, vinte trouxinhas de maconha pesando 18g e a quantia de R\$ 70,00 (setenta reais), conforme consta do laudo pericial, quantidade que não justifica o total cerceamento da liberdade do paciente. Constrangimento ilegal. Julgados do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 795.278/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/3/2023, DJe de 17/3/2023 - grifei)

Pelo exposto, concedo a ordem para determinar a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente.

Fixo as seguintes medidas cautelares diversas da prisão, nos termos dos arts. 282 e 319 do CPP:

- comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades, com manutenção atualizada e completa de seu respectivo endereço;
- entrega de passaporte, caso possua;
- proibição de ausentar-se de seu local de domicílio, por prazo superior a 8 (oito) dias, sem comunicar ao juízo onde poderá ser encontrado;
- proibição de acesso e frequência aos lugares relacionados ao fato;
- proibição de manter contato com coinvestigados, corréus, vítimas e testemunhas do processo.

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 ora fixadas.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0349337-0

HC 945.717 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000243640307000 36403071920248130000 50330259220248130145

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 : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA (PRESO)
OUTRO NOME : FERNANDO GONCALVES DE OLIVEIRA DIAS
INTERES. : 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, 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.