



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.611 - PA (2018/0347652-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **SIDNEY PANTOJA ALMEIDA**
ADVOGADO : **SIDNEY PANTOJA ALMEIDA - PA024803**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ**
PACIENTE : **ALANA CRISTINA DOS PASSOS (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ARGUMENTOS GENÉRICOS. GRAVIDADE ABSTRATA. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. PRIMARIEDADE. MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR PREJUDICADO. LIMINAR DEFERIDA. PARECER FAVORÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. O exame de ofício do constrangimento ilegal indica que o decreto prisional carece de fundamentação idônea. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. Caso em que o decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou qualquer motivação concreta e individualizada, apta a justificar a necessidade e a imprescindibilidade da segregação.

4. A necessidade de garantia da ordem pública e a gravidade abstrata do delito, dissociadas de elementos concretos que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, não constituem fundamentação idônea para justificar a prisão preventiva, especialmente diante da primariedade da paciente. Constrangimento ilegal configurado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Prejudicada a análise do pedido subsidiário de prisão domiciliar (embora liminar deferida nesse sentido e parecer favorável do Ministério Público Federal), ante a acolhimento do pedido principal de revogação da prisão preventiva.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar o decreto prisional do paciente, salvo se por outro motivo estiver presa, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I, IV e V do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo local, sem prejuízo da fixação de outras medidas cautelares.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.611 - PA (2018/0347652-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : SIDNEY PANTOJA ALMEIDA
ADVOGADO : SIDNEY PANTOJA ALMEIDA - PA024803
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE : ALANA CRISTINA DOS PASSOS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário com pedido de liminar impetrado em benefício de ALANA CRISTINA DOS PASSOS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Pará que denegou a ordem no julgamento do HC n.2018/0347652-4, assim ementado:

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – PLEITO DE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA COM ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART 312 DO CPP E PREDICADOS PESSOAIS FAVORÁVEIS, BEM COMO PLEITO SUBSIDIÁRIO DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS E CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DE SER POSSUIDORA DE FILHOS MENORES – CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO – NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE A PACIENTE SEJA INDISPENSÁVEL AOS CUIDADOS DOS MENORES – PRESENÇA DO REQUISITO DA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS, DENTRE AS QUAIS, A PRISÃO DOMICILIAR – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO SE SOBREPÕEM AOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 08 DESTE TRIBUNAL. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA – UNANIMIDADE.

1. Paciente investigada pela suposta prática do crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas 2. Pleito de expedição de alvará de soltura em favor da mesma, alegando, para tanto, ausência dos requisitos do art. 312 do CPP e predicados pessoais favoráveis. Subsidiariamente, pugna pela aplicação de medidas cautelares diversas e concessão de prisão domiciliar em razão da mesma ser possuidora de filhos menores.

3. Na espécie, a situação da paciente não se enquadra ao aresto judicial determinado no HC Coletivo 143641 pelo STF, posto que não há nos autos qualquer documento que comprove que a mesma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja imprescindível aos cuidados dos seus filhos menores, bem como a inexistência de outra capaz de exercer tal cuidado.

4. Ademais, como se vê dos documentos que compõe o presente writ, sobretudo das informações prestadas pela autoridade coatora e pelo Termo de Depoimento de Condutor (id nº 1160745), a paciente fora presa por supostamente traficar drogas.

Pelo que consta, fora, supostamente, encontrado na residência da paciente, dentro de uma bolsa, uma quantidade de maconha e uma quantidade de pedra de óxi. Os policiais foram acionados por moradores do bairro, sob denúncia de que havia um fluxo muito grande de pessoas na residência da paciente, no bairro do Umarizal.

Segundo o Juízo, supostamente, a paciente teria dado continuidade ao que fazia seu companheiro, preso pelo mesmo delito.

Sem maiores esforços, verifica-se a situação de perigo a que expunha a paciente os seus filhos menores, supostamente, frise-se, em razão do intenso fluxo de entrada e saída de estranhos na residência, com fins a se obter substância entorpecente.

Assim, com fins a se resguardar a ordem pública, abalada pelas supostas condutas delitivas perpetradas pela paciente, dada sua gravidade concreta, o modus operandi supostamente empregado, bem como a nocividade do ambiente familiar que se encontra, outra medida não se impõe que não seja a manutenção da prisão preventiva da paciente, de sorte que se revelam descabidas, inclusive, quaisquer medidas cautelares diversas da prisão (dentre as quais, a prisão domiciliar).

5. Constata-se, portanto, que o Juízo discorreu a legislação pertinente e a subsumiu ao caso concreto, demonstrando a evidente presença do requisito do art. 312 do CPP, sobretudo da garantia da ordem pública.

6. Condições pessoais favoráveis da paciente que não se sobrepõem aos requisitos do art. 312 nos termos da Súmula nº 08 deste Tribunal 7. Inexistência de constrangimento ilegal a ser sanado na presente via.

ORDEM CONHECIDA E DENEGADA. UNANIMIDADE DE VOTOS.

A paciente foi presa preventivamente em 23/10/2018, e convertida a custódia em preventiva, pela suposta prática do crime de tráfico de drogas.

Irresignada com a prisão cautelar, a defesa impetrou o writ originário cuja ordem, como antes relatado, foi denegada. Esta é a decisão impugnada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nas razões do presente *mandamus* (e-STJ fls. 3/42), a defesa afirma que a paciente tem direito à substituição da prisão preventiva pela domiciliar, pois possui um filho com 8 anos de idade (fl. 48) e preenche os requisitos do art. 318, IV e V, do CPP, tal como reconhecido pelo STF no julgamento do HC n. 143.641/SP.

Suscita a nulidade das decisões que decretaram/mantiveram a prisão cautelar da paciente, por fundamentação inidônea (gravidade abstrata do delito) e ausência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, especialmente porque a paciente é primária, possui bons antecedentes, trabalha como cabeleireira e possui residência fixa. Nesse contexto, afirma que a sua liberdade não representa qualquer risco à ordem pública.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão de liberdade provisória à paciente ou, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar.

O pedido liminar foi **deferido** pela Presidência desta Corte (recesso forense) para *substituir a custódia preventiva da paciente por prisão domiciliar, nos termos dos arts. 318, V, 318-A e 318-B do CPP, até o julgamento final do presente writ ou o trânsito em julgado da condenação, podendo a prisão ser novamente decretada em caso de descumprimento da referida medida ou de superveniência de fatos novos* (e-STJ fls. 77/79).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 96/110), o Ministério Público Federal manifestou-se pela **concessão** da ordem (e-STJ fls. 112/113), em parecer assim ementado:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE COM FILHO MENOR DE 12 (DOZE) ANOS DE IDADE. LEI Nº 13.769/2018. APLICABILIDADE AO CASO CONCRETO.

PARECER PELA CONCESSÃO DA ORDEM. (grifo original)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 487.611 - PA (2018/0347652-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido por ausência de regularidade formal, qual seja, a adequação da via eleita.

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio, prestigiando assim o sistema recursal vigente. Admite-se, entretanto, em casos de flagrante ilegalidade, a concessão da ordem, de ofício. Nesse sentido, os precedentes: STF, HC 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014; STJ, HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015; STJ, HC 276.809/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Quinta Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 12/5/2014.

Assim, embora o presente *habeas corpus* não possa ser conhecido, em respeito ao princípio constitucional da ampla defesa e para prestigiar a finalidade do remédio constitucional, passo à análise da prisão cautelar do paciente, a fim de verificar se é o caso de flagrante constrangimento ilegal hábil a justificar a atuação, de ofício, deste Superior Tribunal de Justiça.

Busca-se, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas. Subsidiariamente, a defesa pede a concessão de prisão domiciliar.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Quanto aos pressupostos/requisitos da prisão preventiva, colhem-se estas lições do Professor Guilherme de Souza Nucci:

*Entende-se pela expressão **[garantia da ordem pública]** a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente.*

*[A **conveniência da instrução processual**] é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.*

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).*

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não ampara, por si só, a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

Na hipótese, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva nos seguintes termos (e-STJ fls. 59/60):

[...]

*Entendo que a peça flagrancial está revestida de suas formalidades legais. A hipótese descrita no procedimento se enquadra naquela prevista no art. 302, I, do CPP. Além disso as formalidades previstas nos arts. 304 e seguintes foram obedecidas, assim como também a exigência prevista no art. 50 da lei de drogas. Há prova da materialidade (documentos de fls. 14) e indícios suficientes de autoria do crime previsto no art. 33 da lei de drogas, conforme depoimentos coletados as fls. 07. Por isso, o flagrante deve ser homologado. Em relação à conversão em prisão preventiva, entendo que há motivos para tanto, sobretudo para manter a ordem pública, considerando que o crime de droga sabidamente provoca males a sociedade local. De se dizer, que o crime de tráfico provoca repercussão direta na criminalidade. Isso posto, **CONVERTO O FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO.***

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a segregação cautelar do paciente (e-STJ fls. 96/110).

Em uma análise detida do inteiro teor do decreto prisional, preservado pelo acórdão impetrado, não se verifica a presença de elementos concretos e individualizados, colhidos do flagrante e valorados pelo Juízo de primeiro grau, que justifique a imprescindibilidade da prisão preventiva do paciente, ajustados às hipóteses legais que autorizam, excepcionalmente, a restrição da sua liberdade.

Sequer a quantidade de substância entorpecente apreendida em seu poder foi mencionada. Consta, no inquérito (e-STJ fl. 57), que foram apreendidos *UMA QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ESVERDEADA SEMELHANTE A CANNABIS SATIVA "L", vulgarmente conhecida como "MACONHA" e UMA QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ESBRANQUIÇADA SEMELHANTE A SUBPRODUTO DA COCAÍNA,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecido vulgarmente como "PEDRA DE OXI", NA forma de "Cabeça".

Ademais, o Juízo processante informa que a paciente **não possui antecedentes criminais** (e-STJ fl. 55).

É consabido que a referência aos termos da lei processual e uma análise teórica, com termos abstratos e suposições acerca da gravidade abstrata do delito e da necessidade prisão preventiva, sem apontar dados objetivos da suposta conduta perpetrada pelo paciente, não têm o condão de justificar a imprescindibilidade da medida extrema.

O discurso judicial que se apresenta puramente teórico, carente de real elemento de convicção, não justifica a prisão. As circunstâncias levantadas no decreto não são, portanto, bastantes para a segregação preventiva.

A prisão provisória – que não deve se confundir com a prisão-pena (*carcer ad poenam*) – não detém o objetivo de atribuir punição ao agente que, em tese, praticou uma conduta típica.

A finalidade específica do cárcere cautelar deve ser a de possibilitar o desenvolvimento válido e regular do processo penal. Vale dizer, somente há de ser decretado quando houver nos autos elementos concretos que indiquem a real possibilidade de obstrução na colheita de provas, ou a **real possibilidade** de reiteração da prática delitiva, ou a existência de organização criminosa, que necessite ser urgentemente desarticulada, ou quando o agente demonstre uma **intenção efetiva** de não se submeter à aplicação da lei penal.

A propósito, *O Supremo Tribunal Federal rechaça a prisão preventiva decretada somente com base na gravidade em abstrato do delito ou mediante a repetição dos predicados legais e a utilização de fórmulas retóricas que, em tese, serviriam para qualquer situação. [...] (HC n 125.957, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/2/2015, publicado em 13/3/2015).*

Afirmações genéricas e abstratas não são, portanto, bastantes para justificar a custódia preventiva, especialmente diante das condições pessoais favoráveis da paciente.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 691/STF. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - Embora não se admita, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância, a teor da Súmula 691/STF, uma vez evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada, é possível a mitigação do mencionado óbice (precedentes).

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

III - In casu, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito, nem mesmo a quantidade de droga apreendida (0,6 g de cocaína), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública (HC n. 114.661/MG/STF, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 1º/8/2014).

IV - Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da ordem, tendo em vista a ausência de fundamentação concreta do decreto de prisão preventiva.

Habeas Corpus não conhecido.

Ordem concedida, de ofício para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art.

319 do Código de Processo Penal.

(HC 426.208/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017, g.n.).

HABEAS CORPUS. DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. ORDEM CONCEDIDA. PRISÃO REVOGADA. RESSALVADA A POSSIBILIDADE DE QUE NOVA CUSTÓDIA VENHA A SER DECRETADA, SE APONTADAS RAZÕES CONCRETAS.

1. As instâncias ordinárias, in casu, não indicaram fatos concretos aptos a justificar a segregação cautelar do paciente, estando a decisão fundamentada apenas em conjecturas e na gravidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abstrata do tráfico de drogas, o que configura nítido constrangimento ilegal. No caso, a quantidade de droga apreendida (aproximadamente 3 kg de maconha) não constitui, por si só, elemento concreto a evidenciar a periculosidade do paciente para o fim de justificar a determinação da prisão cautelar. A jurisprudência desta Corte não admite que o Tribunal estadual agregue fundamentação, em procedimento exclusivo da defesa, para o fim de justificar a manutenção da prisão.

2. Desde 11/5/2012, após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art.

44 da Lei n. 11.343/2006, a saber, da que proibia a concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de drogas, a fundamentação calcada nesse dispositivo simplesmente perdeu o respaldo. De acordo com o julgamento da Suprema Corte, a regra prevista no referido art. 44 da Lei n. 11.343/2006 é incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência e do devido processo legal, dentre outros princípios. Assim, para se manter a prisão, imprescindível seria a presença de algum dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso.

3. Ordem concedida para garantir ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, se por outro motivo não estiver preso e ressalvada a possibilidade de haver nova decretação de prisão ou a aplicação de uma das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso se apresente motivo concreto para tanto. Liminar ratificada.

(HC 376.802/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017, g.n.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO (NÃO CONHECIMENTO). TRÁFICO DE ENTORPECENTES (HIPÓTESE). PRISÃO PREVENTIVA (REQUISITOS). PROIBIÇÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA CONSTANTE DO ART. 44 DA LEI Nº 11.343/2006 (INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF). GRAVIDADE DOS FATOS; INSEGURANÇA PARA A POPULAÇÃO LOCAL; EFEITOS DELETÉRIOS EXPERIMENTADOS POR JOVENS E CRIANÇAS; CRIME INTIMAMENTE LIGADO A OUTRAS ESPÉCIES DELITIVAS, QUE COLOCAM EM RISCO A POPULAÇÃO (MERAS CONJECTURAS). EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA (PREJUDICADO). CONSTRANGIMENTO ILEGAL (CONFIGURADO).

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (Precedentes).

2. ***É certo que a gravidade abstrata do delito de tráfico de***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entorpecentes não serve de fundamento para a negativa do benefício da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei nº 11.343/2006 pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Caso em que **o decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar sua segregação**, tendo-se valido da suposta vedação genérica à concessão de liberdade provisória a acusado de tráfico ilícito de entorpecentes, e **tendo se limitado a abordar, de modo abstrato, a gravidade e as consequências do crime de tráfico**, como o fato de o delito provocar "enorme insegurança para a população local" e causar "efeitos deletérios a jovens e crianças", bem como estar "na maioria das vezes, intimamente ligado a outras espécies delitivas, que colocam em risco a população", sem amparo em dados concretos referentes ao caso vertente, mas sim em meras conjecturas.

4. **O discurso judicial que se apresenta puramente teórico, carente de real elemento de convicção não justifica a prisão (Precedentes).**

5. A verificação do suposto constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa torna-se dispensável, uma vez que, desde já, é constatado fundamento para a revogação do cárcere, diante da ausência de requisitos autorizadores da constrição.

6. Writ não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para revogar o decreto prisional do paciente, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade. (HC n. 313.102/PI, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015).

A prisão preventiva de qualquer indivíduo somente poderá se formalizar mediante decisão devidamente fundamentada, baseada nas circunstâncias do caso concreto e demonstrando-se a adequação da medida extrema aos requisitos impostos pela lei, o que não ocorreu na espécie.

Em conclusão, a decisão singular não apontou aspectos concretos, à luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a respaldar a restrição da liberdade do paciente.

Ademais, e por outro lado, *a imposição de medida cautelar não depende da prova certa da materialidade, nem de indícios suficientes de autoria. Esses são*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos para a prisão preventiva e para o oferecimento da denúncia ou queixa (NUCCI, Guilherme de Sousa. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 282).

Avaliando as circunstâncias do fato concreto, para garantir a ordem pública e assegurar a instrução processual, mister substituir a prisão preventiva do paciente pelas medidas cautelares insculpidas no art. 319, incisos I, IV e V, do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo processante, e sem prejuízo da imposição de outras cautelas, a critério do Juízo local.

Considerando o deferimento do pedido principal, fica **prejudicada a análise do pedido subsidiário de prisão domiciliar**. De qualquer modo, registra-se que, consoante asseverado na decisão liminar e no parecer do Ministério Público Federal, a paciente preencheria os requisitos objetivos necessários à concessão da prisão domiciliar, especialmente após as alterações advindas das Lei n. 13.769/2018 (que incluiu os artigos 318-A e 319 ao Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Entretanto, **concedo a ordem, de ofício**, para **revogar** a prisão preventiva de ALANA CRISTINA DOS PASSOS, salvo se por outro motivo estiver presa, sob a imposição de medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, incisos I, IV e V, do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo processante, e sem prejuízo da fixação de outras cautelares.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0347652-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 487.611 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00077517620188140055 08088918320188140000 77517620188140055
8088918320188140000

EM MESA

JULGADO: 19/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SIDNEY PANTOJA ALMEIDA
ADVOGADO : SIDNEY PANTOJA ALMEIDA - PA024803
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE : ALANA CRISTINA DOS PASSOS (PRESO)

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.