



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 443.998 - SP (2018/0077972-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
URBANO FINGER NETO - SP330204
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE DONATELO DA SILVA LIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. NEGATIVA DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aferição sobre negativa de autoria e ausência de materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.
2. 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.
3. *In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, limitou-se o magistrado a apontar, genericamente, a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, a ressaltar a diversidade dos entorpecentes apreendidos - quantidade que não se afigura relevante, bem como tecer considerações sobre as consequências do crime para a sociedade, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.
4. Ordem concedida para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n. 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de maio de 2018(Data do julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 443.998 - SP (2018/0077972-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
URBANO FINGER NETO - SP330204
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE DONATELO DA SILVA LIRA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JORGE DONATELO DA SILVA LIRA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2220512-93.2017.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, no dia 7.11.2017, juntamente com outros, em razão da suposta prática do delito de tráfico de drogas - Processo n. 0002366-60.2017.8.26.0537, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Diadema/SP.

No dia 8.11.2017, em sede de audiência de custódia, a prisão flagrancial foi convertida em preventiva (fls. 66/68).

Posteriormente, o acusado restou denunciado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, na forma do art. 29, *caput*, do Código Penal (fls. 102/105).

Irresignada com o encarceramento cautelar, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, na data 7.12.2017, em acórdão assim ementado (fl. 93):

"*Habeas Corpus*. Tráfico ilícito de entorpecentes. Pleito de revogação do decreto de prisão preventiva. Constrangimento ilegal não configurado. Presença dos pressupostos da prisão processual previstos no art. 312 e 313, do CPP. Imprescindibilidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública. Ordem denegada."

Daí o presente *mandamus*, no qual a impetrante, alega, em suma, que não estão demonstrados indícios de autoria, nem materialidade e, muito menos, os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Assevera que a droga não foi encontrada com o paciente, mas com um dos outros envolvidos, bem como nega que ele tenha participado de qualquer ato de traficância.

Pontua que a apreensão de 26g de cocaína em pó, 75 embalagens plásticas de crack (21g) e 16 embalagens plásticas contendo de maconha (35g) não revela quantidade e nem variedade suficiente para o encarceramento cautelar, ainda mais porque foi encontrada pífia quantia de R\$ 22,00.

Afirma que a prisão é desproporcional e que tem o paciente direito a outras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelares menos aflitivas, ainda mais porque o tráfico privilegiado, como é, em tese, na espécie, não é hediondo.

Destaca os bons predicados pessoais do paciente.

Requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva do paciente.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 401/403, sendo solicitadas informações ao juiz de primeiro grau, juntadas às fls. 409/456, e à autoridade coatora, acostadas às fls. 460/466.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral José Elaeres Marques Teixeira, pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fls. 468/474).

Notícias colhidas no sítio do Tribunal de origem dão conta de que o feito encontra-se em curso, sendo designada a continuação da audiência de instrução e julgamento para o dia 15.6.2018 (fls. 477).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 443.998 - SP (2018/0077972-3) EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. NEGATIVA DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aferição sobre negativa de autoria e ausência de materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.
2. 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.
3. *In casu*, a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, limitou-se o magistrado a apontar, genericamente, a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, a ressaltar a diversidade dos entorpecentes apreendidos - quantidade que não se afigura relevante, bem como tecer considerações sobre as consequências do crime para a sociedade, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.
4. Ordem concedida para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n. 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

As questões trazidas a deslinde no presente *mandamus* cingem-se à negativa de autoria e ausência de materialidade delitiva, bem como à análise da fundamentação para o encarceramento provisório do paciente.

Quanto às teses de negativa de autoria e ausência de materialidade delitiva, evidencia-se que as matérias demandam revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser dirimidas no trâmite da instrução criminal. Nesse sentido,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vejam-se estes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - TCP (TERCEIRO COMANDO PURO). SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGATIVA DE AUTORIA E ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA PROVA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO *HABEAS CORPUS*. APONTADAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS IRREGULARES. INOCORRÊNCIA. PRORROGAÇÃO DO PRAZO AUTORIZADA POR DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. 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 e excepcional, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem tampouco permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

II - *In casu*, o decreto de prisão preventiva está devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, visando interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, sediada dentro de presídios, voltada para o tráfico ilícito de drogas e execução de pessoas. (Precedentes do STF e STJ).

III - Na via estreita do *habeas corpus*, é inviável o exame da inexistência de indícios de autoria e da prova da materialidade quanto aos delitos imputados ao ora recorrente, por demandar necessária incursão no acervo fático-probatório. (Precedentes).

IV - É pacífico o entendimento, nesta Superior Corte de Justiça, de que o prazo das interceptações telefônicas pode ser prorrogado, desde que fundamentadas as decisões de renovação, como ocorrido na espécie. (Precedentes)

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 64.605/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 03/06/2016)

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARTS. 214, PARÁGRAFO ÚNICO, 224, A, E ART. 226, II, TODOS DO CP. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA PARA CONDENAÇÃO. REEXAME DE PROVAS E NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE NA ESTREITA VIA DO *WRIT*.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

3. A pretensão de que reconhecida a ausência de provas da autoria e materialidade do delito esbarra na necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via estreita do *habeas corpus*.

4. Em questão semelhante decidiu a Sexta Turma que, tendo a condenação amparado-se não apenas nas declarações da vítima, mas também em depoimentos testemunhais que as corroboraram, não cabe a esta Corte o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos a fim de acolher a tese de inexistência de comprovação cabal dos fatos descritos na denúncia (AgRg no REsp 1418746/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015).

5. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 315.723/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016)

Relativamente à fundamentação da segregação, confirmam-se os fundamentos declinados, em 8.11.2017, pelo magistrado singular ao prolatar o decreto construtivo (fls. 66/68):

"(...) III. Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos nos autos, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, bem como da finalidade da traficância e indícios da existência da associação. Nesta fase devem ser prestigiados os depoimentos dos policiais que efeturaram a prisão dos indiciados.

Diante dessas circunstâncias, infere-se, em princípio e sem adentrar no mérito, que a prisão em flagrante dos indiciados foi legítima. IV. A Lei nº 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para a investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais dos averiguados (artigo 282 do CPP). A prisão preventiva será determinada quando as outras medidas cautelares alternativas à prisão não forem cabíveis, ou melhor, mostrarem-se insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (artigo 282, § 6º, do CPP). No caso, verifica-se que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo insuficiente a fixação de medidas cautelares alternativas. Trata-se, em tese, de delitos dolosos cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. Consigne-se que o tráfico de drogas, quando praticado de forma associada, como parece ser o caso dos autos, é delito equiparado ao hediondo e cujo tratamento exige maior rigor. A prisão dos averiguados está absolutamente amparada pela lei, havendo fortes indícios de autoria delitiva, o que demonstra a presença do *fumus comissi delicti*. **Também está presente o *periculum libertatis*. O crime de tráfico de drogas é grave e vem causando temor à população, em razão de estar relacionado ao aumento da violência e criminalidade, estando, muitas vezes, ligado ao crime organizado, especialmente em casos envolvendo agentes aparentemente associados. Ademais, é fonte de desestabilização das relações familiares e sociais, gerando, ainda, grande problema de ordem de saúde pública em razão do crescente número de dependentes químicos. É evidente que a diversidade de entorpecente encontrada e a aparência de estarem os indiciados associados supõe a evidenciar serem eles portadores de personalidade dotada de acentuada periculosidade, justificando-se a sua custódia cautelar. V. Assim, ante o exposto, considerando a gravidade em concreto dos fatos delituosos, as circunstâncias fáticas do caso e as condições pessoais desfavoráveis dos averiguados, com base nos artigos 282, § 6º, e 310, II, do CPP, CONVERTO em PREVENTIVA a prisão em flagrante de Flavio Almeida Sales, Matheus Henrique Costa Sales e Jorge Donatelo da Silva Lira, expedindo-se o(s) competente(s) mandado(s) de prisão."**

Já o Colegiado estadual assim se manifestou no prévio *mandamus* em 7.11.2017 (fls. 94/96):

"Os pacientes foram autuados em flagrante por infração, em tese, ao disposto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, pois em 07 de novembro de 2017, por volta das 11h45, na Passagem Orlando Dias, nº 120, Vila Nogueira, Diadema/SP, traziam, para fins de tráfico de entorpecentes, 21 porções de cocaína, pesando 54,2 gramas, 75 porções de crack, pesando 23,1 gramas e 16 porções de maconha, pesando 40,2 gramas, sem autorização legal ou regulamentar.

Segundo apurado, Policiais Civis realizavam diligências com o fim de coibir o tráfico de entorpecentes na região, quando avistaram os pacientes em atitude suspeita e decidiram abordá-los. Durante a revista pessoal de cada um e a averiguação de uma bolsa que se encontrava com MATHEUS, localizaram os entorpecentes acima descritos, bem como a quantia de R\$ 22,00. Com FLÁVIO foi encontrado três pedaços de papel contendo anotações do tráfico de drogas e com JORGE foi encontrada a quantia de R\$ 130,00 e um pedaço de papel contendo anotações também do tráfico de drogas.

MATHEUS confessou que estava traficando no local e que ganharia 10% do total das drogas vendidas. JORGE negou a prática da traficância e FLÁVIO admitiu que estava no local trabalhando no tráfico como 'olheiro' para MATHEUS e JORGE.

Diversamente do que alega a d. Defensoria, o r. despacho que decretou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a prisão preventiva está suficientemente fundamentado e se baseia na necessidade de garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, dada a suficiência probatória e indícios veementes de autoria.

A manutenção da custódia cautelar se baseia nas condições, variedade e quantidade de entorpecentes apreendidos, bem como no *modus operandi*, pois agiam em comparsaria e com divisão de tarefas, e na efetiva necessidade de garantia da ordem pública, posto que, ao que tudo indica, se em liberdade os pacientes voltariam a infringi-la traficando. Ademais o tráfico é flagelo mundial e quem o pratica em larga escala deve permanecer custodiado cautelarmente.

Note-se que uma fileira de cocaína pode ser feita com 0,1 a 0,125 gramas e um cigarro de maconha é confeccionado com 0,5 a 1,0 g do entorpecente.

Assim, preenchidos estão os requisitos da prisão preventiva estabelecidos no art. 312 do Código de Processo Penal, logo não há que se falar em revogação do decreto de custódia cautelar.

Ademais, as condições pessoais favoráveis dos pacientes, quais sejam, primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de eventual direito de liberdade quando os elementos constantes dos autos recomendam a manutenção da sua custódia cautelar.

Não obstante, é de se observar que com a vigência da Lei nº 12.403/11, é necessária a presença de pressupostos para aplicação da medida extrema, os quais se encontram devidamente preenchidos no presente caso, tais como prova da existência do crime, indícios sérios de autoria, nos termos do art. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Também não é o caso de aplicação das medidas cautelares, eis que conforme artigo 282, parágrafo 6º, do Código de Processo Penal, 'a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar' (art. 319).'

E tal se dá porque presentes ao menos um dos requisitos do artigo 312, parágrafo único, do Código de Processo Penal, o que faz com que a aplicação de medida cautelar diversa da prisão seja ineficaz ou inadequada, sendo caso de decreto da prisão preventiva, mormente quando se tratar de crime doloso punido com pena privativa superior a 04 (quatro) anos.

Dessa forma, a custódia cautelar é de ser mantida, máxime pela necessidade de garantia da ordem pública, profundamente afetada pelo crescente tráfico de drogas.

Não há constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente writ.

Isso posto, denega-se a ordem."

Verifica-se que a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, **limitou-se o magistrado a apontar, genericamente, a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, a ressaltar a diversidade dos entorpecentes apreendidos, bem como tecer considerações sobre as consequências do crime para a sociedade**, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

Vale ressaltar, ainda, que a quantidade das substâncias entorpecentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreendidas (26 gramas de cocaína, 21 gramas de crack e 35 gramas de maconha - fl. 102) indica a desproporcionalidade do encarceramento cautelar, que deve ser sempre a *ultima ratio*.

Nunca é demais lembrar que 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.

Ora, dúvida não há de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento. Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal decorre da raiz da ideia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentir de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais - dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado - não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Assim, não havendo - como *in casu* não há - a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas:

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. SÚMULA 691/STF. AFASTADO O ÓBICE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

2. No caso, o decreto de prisão preventiva é genérico, nele não havendo nenhuma menção a fatos que justifiquem a imposição da prisão cautelar. Carece, portanto, de fundamentação concreta, pois se limita a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

4. Ordem concedida.

(HC 398.214/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 31/08/2017)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

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.

2. Ao converter a prisão em flagrante em custódia preventiva, o Juízo de primeiro grau apontou, de modo genérico, a presença dos vetores contidos na lei de regência e a gravidade abstrata do delito, a fim de justificar a necessidade de colocá-lo cautelarmente privado de sua liberdade, sem indicar nenhum elemento fático que indicasse a maior gravidade da conduta supostamente praticada ou a acentuada periculosidade do indiciado.

3. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que o acréscimo de fundamentos, pelo Tribunal local, não se presta a suprir a ausente motivação do Juízo natural, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constritivo ao direito de locomoção do paciente.

4. Ordem concedida para assegurar ao paciente o direito de responder à ação penal em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar caso efetivamente demonstrada a superveniência de fatos novos que indiquem a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.

(HC 398.871/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 16/08/2017)

Ante o exposto, **concedo a ordem** para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento da ação penal n. 0002366-60.2017.8.26.0537, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Diadema/SP, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n. 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0077972-3

HC 443.998 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00236666020178260537 20170000957165 22205129320178260000 22522017
236666020178260537

EM MESA

JULGADO: 17/05/2018

Relatora

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

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 ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO URBANO FINGER NETO - SP330204
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: JORGE DONATELO DA SILVA LIRA (PRESO)
CORRÉU	: MATHEUS HENRIQUE COSTA SALES
CORRÉU	: FLAVIO ALMEIDA SALES

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 de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.