



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 475.124 - SP (2018/0277340-9)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI - SP221229
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ ALBERTO MEMARI (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. TÍTULO QUE NÃO AGREGA NOVOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. SEGREGAÇÃO DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. A superveniência de novo título a embasar a custódia preventiva não prejudica o exame do *writ* quando o Magistrado sentenciante limita-se a reiterar os fundamentos das decisões anteriormente proferidas.

2. Hipótese em que a prisão preventiva foi decretada com base em argumentos idôneos para garantir a ordem pública, mormente em virtude da quantidade de droga apreendida (210,37g - duzentos e dez gramas e trinta e sete decigramas de maconha) e da forma como estava acondicionada, transportada juntamente com uma balança de precisão.

3. A existência de condições pessoais favoráveis – tais como primariedade e residência fixa – não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre na hipótese em tela.

4. Sendo demonstrada pelas instâncias de origem, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

5. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

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

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 475.124 - SP (2018/0277340-9)

IMPETRANTE : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI - SP221229
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ ALBERTO MEMARI (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de em *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIZ ALBERTO MEMARI contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido no HC n.º 2187291-85.2018.8.26.0000.

Consta dos autos que o Paciente foi preso em flagrante delito, no dia 26/08/2018, pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, porque trazia consigo e guardava, para consumo de terceiros, 210,37g (duzentos e dez gramas e trinta e sete decigramas) de maconha.

O Juízo de primeiro grau converteu a prisão em flagrante em preventiva e, posteriormente, indeferiu pedido de revogação da custódia cautelar (fls. 142-144).

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que conheceu em parte do *habeas corpus* e, nessa extensão, o denegou, nos termos da seguinte ementa (fl. 162):

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Presença dos requisitos e pressupostos da prisão processual. Imputação de crime doloso com pena máxima superior a quatro anos. Cabimento da prisão preventiva. Fundamentação idônea na origem. Prisão flagrancial do paciente trazendo consigo e guardando considerável quantidade de maconha, em seu veículo e em sua residência. Diligências policiais realizadas após reiteradas denúncias anônimas apontando a residência do paciente como ponto de venda de drogas. Apreensão, ademais, de uma balança de precisão, petrecho comumente utilizado na preparação de droga para comercialização, e de R\$ 100,00 em espécie. Gravidade concreta do delito imputado ao paciente e risco que a sua liberdade traz à persecução penal e ao meio social. Elementos concretos indicativos de que a soltura do paciente colocará em risco a ordem pública. 2. Eventuais predicados pessoais não geram direito à liberdade, mormente quando presentes os pressupostos e fundamentos que legitimam a imposição da prisão cautelar. 3. Questões referentes ao mérito ou à pena a ser imposta, na hipótese de condenação, fogem dos estreitos limites do remédio, não comportam conhecimento. 4. Impetração conhecida parcialmente e, na parte conhecida, denegada a ordem."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste *writ*, a Defesa alega que não houve fundamentação idônea para a manutenção da prisão cautelar do Paciente.

Aduz que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva e que não há provas concretas de que o Paciente estaria comercializando maconha.

Sustenta que *"o acusado é tecnicamente primário, possui residência fixa há mais de 30 anos no mesmo local, sofre de transtornos psicológicos e vícios em razão de acidente que lhe tirou o braço esquerdo, e ainda é o único filho residente na cidade que auxilia e cuida da mãe que mora defronte a sua residência, além do que é pagador de pensão alimentícia"* (fl. 6).

Argumenta que, em caso de condenação, a pena imposta *"não o privará de sua liberdade"* (fl. 17) e que se mostra suficiente a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

Requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva, com expedição de alvará de soltura ou, subsidiariamente, a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida às fls. 175-178.

Prestadas as informações pelas instâncias ordinárias às fls. 182-200.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 203-207, opina pelo não conhecimento do *habeas corpus*, todavia, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 475.124 - SP (2018/0277340-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. TÍTULO QUE NÃO AGREGA NOVOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. SEGREGAÇÃO DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. A superveniência de novo título a embasar a custódia preventiva não prejudica o exame do *writ* quando o Magistrado sentenciante limita-se a reiterar os fundamentos das decisões anteriormente proferidas.

2. Hipótese em que a prisão preventiva foi decretada com base em argumentos idôneos para garantir a ordem pública, mormente em virtude da quantidade de droga apreendida (210,37g - duzentos e dez gramas e trinta e sete decigramas de maconha) e da forma como estava acondicionada, transportada juntamente com uma balança de precisão.

3. A existência de condições pessoais favoráveis – tais como primariedade e residência fixa – não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre na hipótese em tela.

4. Sendo demonstrada pelas instâncias de origem, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

5. *Habeas corpus* denegado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Saliento, de início, que conforme consulta ao andamento do processo n.º 1500198-26.2018.8.26.0553, verifica-se que sobreveio sentença em desfavor do ora Paciente, condenando-o à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, sendo-lhe vedado o apelo em liberdade.

Não obstante a superveniência de novo título a embasar a custódia, é possível a análise do mérito da prisão preventiva, na hipótese, uma vez que o novo título manteve a segregação cautelar sem agregar fundamentos novos. Nesse sentido:

"[...] O advento de sentença condenatória não enseja a prejudicialidade do reclamo quando ao novo título não se agregam novos fundamentos para a manutenção da prisão preventiva, não havendo se falar em prejudicialidade do recurso. [...]" (HC 438.974/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 24/08/2018.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"[...] I. Nos casos em que, ao negar ao réu o direito de recorrer em liberdade, o Juízo sentenciante apenas faz remissão aos motivos que embasaram a ordem de prisão preventiva – como na espécie –, não há prejudicialidade no exame dos fundamentos da primeira decisão, porquanto a matéria já foi apreciada sob esse enfoque pela Corte de origem e, por isso mesmo, inexistente supressão de instância. [...]" (HC 445.167/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.)

Ressalte-se, nesse ponto, que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, em hipóteses em que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente para a satisfação do art. 387, § 1.º, do Código de Processo Penal o entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do mesmo diploma.

Exemplificativamente:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 1. CRIMES DE RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO CAUTELAR MANTIDA NA SENTENÇA. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A SEGREGAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 2. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. Em casos em que o réu permaneceu preso durante a instrução criminal, a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade de recorrer em liberdade, de acordo com a jurisprudência pátria, devem ser avaliadas com prudência. Considerando que, na espécie, os elementos apontados no decreto construtivo foram suficientes para manter a medida excepcional em momento processual em que existia somente juízo de cognição provisória e sumária acerca da responsabilidade criminal do acusado, com a prolação do édito condenatório, precedido de amplo contraditório, no qual as provas foram analisadas por órgão judiciário imparcial, é de todo incoerente reconhecer ao condenado o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo quando inalterados os motivos ensejadores da medida. Assim, é incompatível com a realidade processual manter o réu preso durante a instrução e, após a sua condenação, preservado o quadro fático-processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade. Precedentes. Na espécie, o decreto construtivo indicou elementos reais de convicção, pois o recorrente responde a várias ações de mesma natureza e apresenta um histórico de sucessivas prisões em flagrante decorrentes de sua perseverança no cometimento de condutas criminosas, motivo suficiente à manutenção da medida excepcional para a garantia da ordem pública.

2. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 44.383/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao denegar o *writ* impetrado pela Defesa, ratificou as razões que levaram o Juízo de primeira instância a converter a prisão em flagrante em custódia cautelar (fls. 164-166; sem grifos no original):

"[...]

Não há qualquer ilegalidade ou constrangimento ilegal decorrente da custódia cautelar do paciente.

De proêmio, observo que a respeitável decisão de primeiro grau, tanto a que converteu a prisão flagrancial do paciente em preventiva para garantia da ordem pública (fls. 76/81), como a que indeferiu o pedido defensivo de sua revogação, por permanecerem inalterados e íntegros os motivos que ensejaram a imposição da prisão processual (fl. 120/122), estão devidamente fundamentadas (CF, art. 93, IX), inclusive quanto à necessidade concreta da prisão processual (CPP, art. 315), tendo em vista não só a gravidade do crime imputado (tráfico ilícito de entorpecentes), mas também o risco que a liberdade de locomoção do paciente traz à efetividade da persecução penal e, sobretudo, ao meio social.

[...]

Segundo o apurado, policiais militares, em razão de várias informações de que o paciente comercializaria drogas em sua residência, dirigiram-se até o local. Naquele mesmo contexto, os policiais receberam, via rádio, novo informe, reiterando a prática de tráfico, assim como de que o paciente havia saído da residência com seu veículo 'Honda/Civic'. Em seguida, os policiais passaram a seguir o mencionado veículo, sentido centro-cidade, até que resolveram abordá-lo. Logo após, os policiais encontraram, em poder de Luiz Alberto, a quantia de R\$ 100,00 e, no porta-luvas do veículo, três tabletes de maconha envoltos em plástico, uma balança de precisão e um cachimbo artesanal. Entrementes, o paciente revelou que havia mais dois tabletes de maconha enterrados no quintal da sua residência, droga que também veio a ser apreendida pelos policiais militares (fls. 139/140 da origem)".

Como se vê, a prisão preventiva foi decretada com base no art. 312 do Código de Processo Penal para garantir a ordem pública, mormente em virtude da quantidade de droga apreendida (210,37 - duzentos e dez gramas e trinta e sete decigramas de maconha) e da forma como estava acondicionada, transportada juntamente com uma balança de precisão.

Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a situação delineada nos autos enquadra-se perfeitamente nas hipóteses legais de decretação da custódia antecipada, não havendo razões jurídicas que permitam o acolhimento da insurgência recursal.

Confiram-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. BALANÇA DE PRECISÃO. VINCULAÇÃO À FACÇÃO CRIMINOSA COMANDO VERMELHO. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

3. Hipótese na qual o paciente foi flagrado em posse de relevante quantidade de entorpecentes - 4 tabletes de maconha prensada, de peso total de 91,34g -, além de balança de precisão e celular onde havia registro de mensagens com encomendas de entorpecentes, circunstâncias que evidenciam sua dedicação à traficância e indicam a necessidade da segregação.

[...]

8. Ordem não conhecida." (HC 478.822/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 15/02/2019; sem grifos no original)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Na hipótese, **as circunstâncias do caso retratam a gravidade concreta dos fatos a ensejar o resguardo da ordem pública, visto que, em tese, foi apreendida em poder do paciente razoável quantidade de droga - 233,47g (duzentos e trinta e três gramas e quarenta e sete centigramas) de maconha-**.

3. Habeas corpus *denegado*." (HC 446.559/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018.)

Ressalto, ainda, que a existência de condições pessoais favoráveis – tais como primariedade e residência fixa – não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre na hipótese em tela.

Esse é o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS TENTADOS E CONSUMADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO. ATIPICIDADE, CAUSA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE OU AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA OU PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO. HIPÓTESES NÃO CONFIGURADAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE CONCRETA. VÍTIMAS SOBREVIVENTES. INSTRUÇÃO NÃO CONCLUÍDA. HISTÓRICO DE AGRESSIVIDADE. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

[...]

3. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. *Precedentes.*

4. Na esteira do entendimento adotado por esta Corte Superior, a existência de condições pessoais favoráveis, tais como *primariedade, residência fixa e ocupação lícita*, não têm o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar sua necessidade, como no presente caso. *Precedentes.*

5. Recurso ordinário improvido." (RHC 96.106/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018, sem grifos no original).

Por fim, demonstrada pelas instâncias de origem, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, dada pela Lei n.º 12.403/2011.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

2. Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública.

3. Habeas corpus *denegado.*" (HC 447.701/AL, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe de 21/08/2018; sem grifos no original).

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 475.124 - SP (2018/0277340-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Peço vênica para divergir. A quantidade e a natureza da droga envolvida não indicam ser o paciente um traficante contumaz ou de grande monta. Entendo que é possível substituir a pena por cautelares outras a serem definidas pelo Juiz da causa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0277340-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 475.124 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1352289 15001982620188260553 20180000783959 20402642018 21872918520188260000
88518307

EM MESA

JULGADO: 19/03/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI - SP221229
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUIZ ALBERTO MEMARI (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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 maioria, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencido o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

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