



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.778 - SP (2016/0087198-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON GUSTAVO ALMEIDA BARRETO (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "a custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal." (Precedentes).

4. Nem mesmo as circunstâncias do delito na espécie – a apreensão de 5 (cinco) gramas de maconha e R\$ 19,10 (dezenove reais e dez centavos) em dinheiro – evidenciam a maior reprovabilidade do fato a justificar a imposição da medida restritiva de liberdade, sobretudo quando considerada a primariedade e os bons antecedentes do paciente.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo se achar custodiado, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada de forma fundamentada ou que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de junho de 2016(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.778 - SP (2016/0087198-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON GUSTAVO ALMEIDA BARRETO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso com pedido liminar impetrado em favor de **CLEITON GUSTAVO ALMEIDA BARRETO**, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 07/01/2016 pela suposta prática do delito de tráfico de drogas. A prisão foi convertida em preventiva.

Pretendendo a revogação da custódia cautelar, a defesa impetrou prévio *writ*, cuja ordem foi denegada.

Neste *habeas corpus*, o impetrante reitera a argumentação originária de ausência de fundamentação do decreto construtivo.

Afirma que a decisão que decretou a prisão cautelar não apontou, minimamente, fatos ou atos concretos que pudessem colocar em risco a ordem pública.

Aponta a inexistência de qualquer registro de que o paciente cause algum óbice à conveniência da instrução criminal ou de que poderá evadir-se do distrito da culpa e afirma que tampouco há fundamentação em torno da necessidade de assegurar a aplicação da lei penal.

Refere que o paciente tem residência fixa e que foi detido com apenas 5 (cinco) porções de maconha com peso total de 5 (cinco) gramas.

Alega que a referência à gravidade abstrata do crime não pode sustentar a prisão preventiva.

Aduz que não há óbices à concessão da liberdade provisória para os delitos de tráfico de drogas.

Pugna, liminarmente, pela liberdade provisória do paciente com a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor.

No mérito, requer a cassação do acórdão a quo e da decisão que decretou sua custódia cautelar, com a concessão da liberdade mediante a imposição de condições a serem estabelecidas pelo magistrado singular.

O pleito liminar foi indeferido (e-STJ, fl. 160).

Informações prestadas (e-STJ, fls. 170/174).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (e-STJ, fls. 186/190).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.778 - SP (2016/0087198-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON GUSTAVO ALMEIDA BARRETO (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.
3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "a custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal." (Precedentes).
4. Nem mesmo as circunstâncias do delito na espécie – a apreensão de 5 (cinco) gramas de maconha e R\$ 19,10 (dezenove reais e dez centavos) em dinheiro – evidenciam a maior reprovabilidade do fato a justificar a imposição da medida restritiva de liberdade, sobretudo quando considerada a primariedade e os bons antecedentes do paciente.
5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo se achar custodiado, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada de forma fundamentada ou que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS(Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Eis o teor do decreto constitutivo:

"[...] Na forma da Lei 12.403/11, passo a reavaliar a manutenção da prisão em flagrante do autuado Cleiton Gustavo Almeida Barreto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E faço-o para o fim de, na forma do artigo 310, inciso II, do CPP, não sendo cabível qualquer outra medida cautelar, porque insuficiente se analisada em confronto com a gravidade do crime (artigo 282, § 6º do CPP), e havendo fortes indicativos de materialidade e autoria delitiva (auto de exibição e apreensão, laudo de constatação colacionados com o flagrante, além do depoimento dos agentes que detiveram o acusado), sendo o crime punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos, tudo conforme artigos 312 e 313, inciso I, ambos do CPP, converter a prisão em flagrante em preventiva, visando:

a-) garantia da ordem pública (em razão da gravidade do crime e reprovabilidade do comportamento de quem de dispõe a praticá-lo, causando intensa intranquilidade social);

b-) a conveniência da instrução criminal (eis que necessária a garantia de que o acusado esteja presente em audiência, para fins de reconhecimento pelas testemunhas);

c-) e, finalmente, a aplicação da lei penal (porque elevada a pena base prevista para o crime, a ser cumprida em regime inicial fechado, exigindo-se a custódia preventiva como forma de assegurar a eficácia de futura e possível decisão condenatória).

Aguarde-se a retomada do expediente ordinário, para remessa e distribuição. A comunicação sobre a alteração da modalidade da prisão cautelar deverá ser realizada pelo Juízo natural." (e-STJ, fl. 113).

Consoante se observa dos excertos, embora comprovada a materialidade delitiva e presentes os indícios de autoria, não foi demonstrada, concretamente, a necessidade da custódia preventiva do paciente.

Com efeito, as instâncias ordinárias motivaram a necessidade da prisão cautelar para garantia da ordem pública, para aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal com base na gravidade abstrata do delito.

Impende ressaltar que nem mesmo as circunstâncias do delito na espécie – a apreensão de 5 (cinco) gramas de maconha e R\$ 19,10 (dezenove reais e dez centavos) em dinheiro – evidenciam a maior reprovabilidade do fato a justificar a imposição da medida restritiva de liberdade, sobretudo quando considerada a primariedade e os bons antecedentes do paciente.

Dessa forma, não havendo elementos hábeis a justificar a prisão do réu, há ilegalidade na decretação da custódia, consoante a jurisprudência desta Corte.

Ilustrativamente:

"TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. AGENTE PRIMÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

2. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente mostre-se necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

3. No caso, a segregação antecipada mostra-se desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de reduzida quantidade de estupefaciente, a demonstrar que não se trata de tráfico de grande proporção, e às condições pessoais da agente, jovem com apenas 18 (dezoito) anos, primária e possuidora de domicílio certo.

4. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando demonstrada a possibilidade de substituição da prisão por cautelares diversas, adequadas e suficientes aos fins a que se propõem.

5. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, para, confirmando-se em parte a liminar anteriormente deferida, revogar a custódia preventiva da paciente, mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal.

(HC 299.890/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 23/10/2014).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, 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. Assim, a prisão provisória mostra-se legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, relativos alusivos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

3. As instâncias ordinárias entenderam devida a prisão preventiva do paciente, com base tão somente em elementos inerentes ao próprio tipo penal em tese violado (como a inafiançabilidade e a hediondez do crime de tráfico, bem como o fato de o tráfico fomentar a prática de outros delitos), sem, no entanto, terem apontado nenhum elemento concreto que, efetivamente, evidenciasse que o paciente, solto, pudesse colocar em risco a ordem pública ou a ordem econômica, ou mesmo se furtar à aplicação da lei penal.

4. A prevalecer a argumentação dessas decisões, todos os crimes de tráfico ensejariam a prisão cautelar de seus respectivos autores, o que não se coaduna com a excepcionalidade da prisão preventiva, princípio que há de ser observado para a convivência harmônica da cautela pessoal extrema com a presunção de não culpabilidade.

5. *Habeas corpus* concedido, para tornar definitivos os efeitos da liminar anteriormente deferida e, conseqüentemente, cassar a prisão preventiva do paciente, decretada no Processo n. 0006718-78.2014.8.26.0242. Fica, no entanto, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP. De ofício, estendidos os efeitos dessa decisão ao corréu Lucas Eduardo Barbosa Silva.

(HC 316.708/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 03/08/2015).

Diante do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem**, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo se achar custodiado, sem prejuízo de que outra venha a ser decretada de forma fundamentada ou que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0087198-0

HC 352.778 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000743820168260602 20160000189471 20206403420168260000 743820168260602

EM MESA

JULGADO: 28/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON GUSTAVO ALMEIDA BARRETO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

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

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.