



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.877 - SP (2020/0115198-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : RODRIGO FERNANDES GARCIA
ADVOGADO : RODRIGO FERNANDES GARCIA - SP220703
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAYLON FERNANDO LIMA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. MEDIDA DESPROPORCIONAL. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE CAUTELARES DIVERSAS. EXCEPCIONALIDADE MOMENTÂNEA. COVID-19. CRIME COMETIDO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. APLICÁVEL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, do caráter abstrato do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

2. Deve, ainda, ficar concretamente evidenciado, na forma do art. 282, § 6º, do CPP, que, presentes os motivos que autorizam a segregação provisória, não é suficiente e adequada a sua substituição por outra(s) medida(s) cautelar(es) menos invasivas à liberdade.

3. Ante a crise mundial do novo coronavírus e, especialmente, a magnitude do panorama nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário.

4. A segregação *ante tempus* é o último recurso a ser utilizado, de forma a preservar a saúde de todos – conforme prescreve a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

5. Não obstante a presença de motivos que autorizam a constrição preventiva do acusado – notadamente a quantidade e a variedade dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entorpecentes encontrados, além das notícias de que ostenta passagem por ato infracional análogo a tráfico de drogas –, reveladores da necessidade de acautelamento da ordem pública, não se mostram tais razões bastantes, em juízo de proporcionalidade, para manter o réu sob o rigor da cautela pessoal mais extremada, sobretudo diante da ausência de emprego de violência ou grave ameaça na prática tanto da infração em comento quanto do ato infracional anterior, e a constatação de que, embora não seja mínimo, o *quantum* de entorpecente encontrado não é vultoso ao ponto de justificar a medida mais gravosa.

6. Ademais, os fatos narrados não têm o condão de, por si sós, evidenciar o envolvimento do réu com organização criminosa.

7. À luz do princípio da proporcionalidade, do necessário enfrentamento da emergência atual de saúde pública, das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 e das alterações ao Código de Processo Penal determinadas pela intitulada "Lei Anticrime" (Lei n. 13.964/2019), há razoabilidade na opção, pela autoridade judiciária, por uma ou mais das providências indicadas no art. 319 do CPP como meio bastante e cabível para obter o mesmo resultado – a proteção do bem jurídico sob ameaça – de forma menos gravosa.

8. Ordem concedida, para substituir a prisão preventiva do paciente pelas providências cautelares descritas no voto, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa indicar cabíveis e adequadas, assim como do restabelecimento da constrição provisória, se houver violação das medidas impostas ou sobrevier situação que configure a exigência da cautelar mais gravosa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conceder o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 25 de agosto de 2020

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.877 - SP (2020/0115198-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : RODRIGO FERNANDES GARCIA

ADVOGADO : RODRIGO FERNANDES GARCIA - SP220703

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : MAYLON FERNANDO LIMA DA SILVA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

MAYLON FERNANDO LIMA DA SILVA alega sofrer coação ilegal diante de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** (HC n. 2078206-96.2020.8.26.0000).

Neste *mandamus*, a defesa busca a soltura do réu, ao argumento de que inexistirem as hipóteses autorizadoras da segregação, pois o acusado é primário, não se dedica a atividades delituosas e não integra organização criminosa.

Inicialmente, a impetração foi indeferida liminarmente, diante de sua instrução deficiente. Posteriormente, a decisão foi reconsiderada e a liminar foi deferida para substituir a segregação por outras cautelares (fls. 36-41).

Prestadas as informações (fls. 47-25 e 64-79), manifestou-se o Ministério Público Federal "pela concessão da ordem, de ofício, nos termos do parecer" (fl. 59).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 581.877 - SP (2020/0115198-7)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. MEDIDA DESPROPORCIONAL. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE CAUTELARES DIVERSAS. EXCEPCIONALIDADE MOMENTÂNEA. COVID-19. CRIME COMETIDO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. APLICÁVEL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, do caráter abstrato do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

2. Deve, ainda, ficar concretamente evidenciado, na forma do art. 282, § 6º, do CPP, que, presentes os motivos que autorizam a segregação provisória, não é suficiente e adequada a sua substituição por outra(s) medida(s) cautelar(es) menos invasivas à liberdade.

3. Ante a crise mundial do novo coronavírus e, especialmente, a magnitude do panorama nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário.

4. A segregação *ante tempus* é o último recurso a ser utilizado, de forma a preservar a saúde de todos – conforme prescreve a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

5. Não obstante a presença de motivos que autorizam a constrição preventiva do acusado – notadamente a quantidade e a variedade dos entorpecentes encontrados, além das notícias de que ostenta passagem por ato infracional análogo a tráfico de drogas –, reveladores da necessidade de acautelamento da ordem pública, não se mostram tais razões bastantes, em juízo de proporcionalidade, para manter o réu sob o rigor da cautela pessoal mais extremada, sobretudo diante da ausência de emprego de violência ou grave ameaça na prática tanto da infração em comento quanto do ato infracional anterior, e a constatação de que, embora não seja mínimo, o *quantum* de entorpecente encontrado não é vultoso ao ponto de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

justificar a medida mais gravosa.

6. Ademais, os fatos narrados não têm o condão de, por si sós, evidenciar o envolvimento do réu com organização criminosa.

7. À luz do princípio da proporcionalidade, do necessário enfrentamento da emergência atual de saúde pública, das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 e das alterações ao Código de Processo Penal determinadas pela intitulada "Lei Anticrime" (Lei n. 13.964/2019), há razoabilidade na opção, pela autoridade judiciária, por uma ou mais das providências indicadas no art. 319 do CPP como meio bastante e cabível para obter o mesmo resultado – a proteção do bem jurídico sob ameaça – de forma menos gravosa.

8. Ordem concedida, para substituir a prisão preventiva do paciente pelas providências cautelares descritas no voto, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa indicar cabíveis e adequadas, assim como do restabelecimento da constrição provisória, se houver violação das medidas impostas ou sobrevier situação que configure a exigência da cautelar mais gravosa.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Consta dos autos que o insurgente foi preso em flagrante e, depois, teve sua custódia convertida em preventiva. Na ocasião, o Juízo de primeiro grau assinalou que o paciente foi surpreendido com "100 porções de maconha e 89 microtubos de 'crack', além de R\$ 160,00 em dinheiro, em notas trocadas" (fl. 24). Ainda, consignou não haver comprovação de que o insurgente se enquadre no grupo de risco para a Covid-19 nem de que o estabelecimento prisional onde será recolhido não ofereça as condições necessárias de prevenção e tratamento da mencionada moléstia.

O referido Magistrado, também, indeferiu o pedido de concessão de liberdade provisória, por entender que **“a diversidade de droga e sua significativa quantidade** apontam que, em tese, se trata de traficante de maior envergadura" (fl. 26, grifei). Por fim, asseverou que o acusado ostenta passagem por ato infracional análogo ao crime ora apurado e concluiu que isso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“somado aos demais elementos do crime, justifica a manutenção da prisão processual para garantia da ordem pública” (fl. 26).

A Corte de origem denegou a ordem no habeas corpus lá impetrado.

II. Inidoneidade da cautela máxima

A segregação preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, da natureza abstrata do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

Deve, ainda, ficar concretamente evidenciado, na forma do art. 282, § 6º, do CPP, que, presentes os motivos que autorizam a constrição provisória, não é satisfatória e adequada a sua substituição por outra(s) medida(s) cautelar(es) menos invasivas à liberdade.

Com efeito, na hipótese, não obstante a imperiosa precaução da ordem pública – diante do *quantum* e da diversidade dos entorpecentes encontrados, além das notícias de que o agente ostenta passagem por ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas –, julgo não se revelarem **suficientes** tais motivos, em **juízo de proporcionalidade**, para conservar o paciente sob o rigor da prisão preventiva – providência cautelar mais gravosa –, sobretudo em face da **ausência do emprego de violência ou grave ameaça** tanto na prática do delito apurado na ação penal em comento quanto no ato infracional anterior, e da constatação de que, embora não seja ínfima, a quantidade de entorpecentes não é elevada ao ponto de justificar a imposição da cautela máxima. Além disso, os fatos narrados não têm o condão de, por si sós, evidenciar o envolvimento do réu com associação delituosa.

No mesmo sentido:

[...] A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, da natureza abstrata do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

Na espécie, o Juiz de primeira instância mencionou fato concreto que evidencia o *periculum libertatis*, ao salientar que **foi apreendida grande quantidade de droga em poder do acusado** (nos termos do acórdão, "45 pinos de cocaína, pesando 69 g, 37 pinos de cocaína, com peso total de 26 g, 197 porções de crack, pesando 55 g e 255 porções de maconha, pesando 400 g") e o fato de ele haver sido **surpreendido próximo a estabelecimento escolar**. Todavia, **não demonstrou, satisfatoriamente, a insuficiência de outras medidas menos gravosas que a preventiva**. [...]

Reputo, portanto, que os elementos apresentados **não servem** para denotar a periculosidade exacerbada do investigado na traficância, **a ponto de justificar o emprego da cautela máxima**. Assim, as circunstâncias apresentadas, por si sós, não poderiam ensejar a imposição da prisão preventiva, se **outras medidas menos invasivas se mostram suficientes e idôneas para os fins cautelares, especialmente a fim de evitar a prática de novas infrações penais** (art. 282, I, CPP).

Ao considerar, então, que **o delito não envolveu violência ou grave ameaça contra pessoa** e avaliar as situações em que perpetrado o suposto crime em questão, **reputo cabível a concessão da ordem**, com a confirmação da medida de urgência anteriormente deferida.

Apesar da reprovabilidade social do comportamento atribuído ao paciente – a ensejar-lhe, se demonstrada a imputação, correspondente e proporcional sanção penal –, considero ser suficiente e adequada, na hipótese, a substituição da prisão preventiva por **outras medidas cautelares** a ela alternativas.

É plenamente possível que, **embora presentes os motivos ou os requisitos que tornariam cabível a prisão preventiva**, o juiz – à luz do princípio da **proporcionalidade** e das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 – considere a opção por uma ou mais das medidas indicadas no art. 319 do Código de Processo Penal o **meio suficiente e adequado** para obter o mesmo resultado – a **proteção do bem jurídico sob ameaça** – de forma menos gravosa.

Tal opção judicial produzirá **idêntico resultado cautelar** – no caso em exame, **evitar a prática de novos crimes**, de maneira a proteger a ordem pública – sem a necessidade de suprimir, de modo absoluto, a liberdade de locomoção do acusado, notadamente porque **os delitos a ele atribuídos não envolveram violência ou grave ameaça contra pessoa**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] Ressalte-se, ainda, que ante a **crise mundial do covid-19** e, especialmente, a **iminente gravidade do quadro nacional**, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário. Assim, penso que, na atual situação, salvo necessidade inarredável da prisão preventiva – mormente casos de crimes cometidos com particular violência –, a envolver acusado/investigado de especial e evidente periculosidade, o **exame da necessidade da manutenção da medida mais gravosa deve ser feito com outro olhar.**

Ainda que, em casos complexos, o recomendável seja o prestígio às competências constitucionais, deve-se fortalecer sobremaneira o **princípio da não culpabilidade** e **eleger, com primazia, medidas alternativas à prisão processual**, como o propósito de **não agravar ainda mais a precariedade do sistema penitenciário e evitar o alastramento da doença nas prisões.** A custódia *ante tempus* é, mais do que nunca, o **último recurso a ser utilizado neste momento de adversidade**, com notícia de suspensão de visitas e isolamentos de internos e de iminentes conflitos nos presídios.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem para substituir a prisão preventiva do ora paciente pelas seguintes medidas cautelares:**

- a) comparecimento periódico em juízo, sempre que for intimado para os atos do processo e no prazo e nas condições a serem fixados pelo Juiz, a fim de informar seu endereço e justificar suas atividades;
- b) proibição de ausentar-se da Comarca, sem autorização judicial.
- c) recolhimento domiciliar noturno (das 20h de um dia às 6h do dia seguinte), sem prejuízo de imposição de outras medidas que o prudente arbítrio do Juiz natural da causa entender cabíveis e adequadas. [...]

(HC n. 559.019/RS, Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 30/3/2020, grifei.)

Ademais, ante a **crise mundial do novo coronavírus** e a **magnitude do panorama nacional**, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário.

Na atual situação, reputo que, **salvo necessidade inarredável da custódia preventiva** – mormente casos de crimes cometidos com **particular violência** –, a envolver acusado de **especial e evidente periculosidade** ou que se comporte de modo a, claramente, denotar **risco de fuga** ou de **destruição de provas** e/ou **ameaça a testemunhas**, o exame da necessidade da manutenção da medida mais gravosa deve ser feito com outro olhar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Deveras – diante do **imperioso confronto com a emergência de saúde pública atual**, à luz do **princípio da proporcionalidade**, das **novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011**, e das alterações ao CPP determinadas pela intitulada "**Lei Anticrime**" (Lei n. 13.964/2019) –, é plenamente possível que a autoridade judiciária considere a opção por uma ou mais das providências indicadas no **art. 319 do Código de Processo Penal** o **meio bastante e cabível** para obter o mesmo resultado – a proteção do bem jurídico sob ameaça – de forma menos gravosa.

Aliás, a **Recomendação n. 62/2020 do CNJ** aconselha aos "Tribunais e magistrados a adoção de **medidas preventivas** à propagação da infecção pelo novo coronavírus", uma vez que "um cenário de **contaminação em grande escala** nos **sistemas prisional** e socioeducativo produz **impactos significativos** para a segurança e a **saúde pública de toda a população**, **extrapolando os limites internos**" (destaquei).

In casu, apesar da **reprovabilidade social** do comportamento atribuído ao acusado – **a ensinar-lhe, se demonstrada a imputação, correspondente e proporcional sanção penal** –, e por mais que o recomendável seja o **prestígio às competências constitucionais**, deve-se fortalecer sobremaneira o **princípio da não culpabilidade** e eleger, **com primazia, medidas alternativas** à prisão processual, com o propósito de não agravar ainda mais a **precariedade do sistema penitenciário** e **evitar o alastramento da Covid-19** nas prisões.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem, para substituir a prisão preventiva do paciente pelas seguintes providências cautelares**, com fulcro no art. 319, IV e V, do CPP: a) comparecimento periódico em juízo, sempre que for intimado para os atos do processo e no prazo e nas condições a serem fixados pelo Juiz, a fim de informar seu endereço e justificar suas atividades; b) **proibição de se ausentar da comarca** sem prévia autorização judicial; e c) **recolhimento domiciliar no período noturno**, cujos horários serão estabelecidos pelo Magistrado –, sem prejuízo de **outras medidas** que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa indicar cabíveis e adequadas.

Alerte-se ao réu que **a violação das providências cautelares poderá importar o restabelecimento da constrição provisória**, a qual também poderá ser novamente aplicada se **sobrevier** situação que configure a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exigência da cautelar mais gravosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2020/0115198-7

HC 581.877 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15005411020208260599 20200000357211 20782069620208260000

EM MESA

JULGADO: 25/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: RODRIGO FERNANDES GARCIA
ADVOGADO	: RODRIGO FERNANDES GARCIA - SP220703
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: MAYLON FERNANDO LIMA DA SILVA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 unanimidade, concedeu o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.