



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.761 - SP (2016/0307140-6)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALDINEI PINTO DE CARVALHO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (28,61 GRAMAS DE MACONHA). AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA EXTREMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

2. Considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art.312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP.

Na hipótese dos autos, não há fundamentos idôneos que justifiquem a prisão processual do paciente. As alegações de que a sociedade está "*sendo assolada por uma série de delitos, alguns de extrema gravidade*", e de que o tráfico "*causa dependência física e psicológica, o que vem causando uma sensação de insegurança generalizada, além de ser equiparado aos crimes hediondos, apenado com pena de reclusão (fl. 24)*", não constituem motivação idônea e suficiente para justificar a constrição antecipada, mormente quando não considerados os elementos concretos do caso, quais sejam, o fato de o agente ser primário, de bons antecedentes e a pequena quantidade da droga apreendida (28,61 gramas de maconha).

Assim, restando deficiente a fundamentação do decreto preventivo quanto aos pressupostos que autorizam a segregação antes do trânsito em julgado e demonstrando-se a inadequação e a desproporcionalidade no encarceramento do paciente, deve ser revogada, *in casu*, sua prisão preventiva.

Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para revogar o decreto de prisão preventiva em discussão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressalvada, ainda, a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada concretamente sua necessidade, sem prejuízo da aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do art. 319 do CPP.

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 de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.761 - SP (2016/0307140-6)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
IMPETRANTE : FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO : FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALDINEI PINTO DE CARVALHO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de VALDINEI PINTO DE CARVALHO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2192915-86.2016.8.26.0000.

Infere-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 26/7/2016, por ocasião do cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido em inquérito anterior. Denunciado pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006 (tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes), o Juízo de primeiro grau relaxou o citado flagrante e decretou a prisão preventiva, após representação ministerial nesse sentido, em razão dos fatos que ensejaram a expedição do mencionado mandado de busca e apreensão.

Irresignada, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem em acórdão assim ementado:

Habeas Corpus com pedido liminar - Tráfico de Drogas e Associação para o Tráfico - Pretensão de revogação da prisão preventiva - Alegação de ausência dos indícios de autoria delitiva, de insuficiência da fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva e de ausência dos requisitos autorizadores da prisão cautelar - Autoria
- A estreita via do habeas corpus não permite ingresso no conjunto fático-probatório dos autos - Mérito que deverá ser analisado pelo MM. Juízo a quo - Não conhecimento nesta parte - Prisão Preventiva - Decisão que decretou a prisão cautelar do paciente bem fundamentada, entendendo presentes os pressupostos da prisão preventiva - Crimes que, por sua natureza, gravidade e violência, demonstram a personalidade deturpada do paciente, justificando a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal - Eventuais condições favoráveis do paciente não garantem direito à liberdade provisória se a manutenção da custódia é recomendada por outros elementos constantes dos autos - Presentes os pressupostos da prisão preventiva - Inexistência de constrangimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegal

- Ordem conhecida em parte e, nesta, denegada (fl. 14).

No presente *writ*, a defesa alega ausência dos requisitos autorizadores da custódia cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, de modo que a imposição não estaria suficientemente justificada e fundamentada de forma genérica na gravidade abstrata do delito. Afirma afronta aos princípios constitucionais da presunção da inocência, da fundamentação das decisões judiciais.

Destaca que a custódia cautelar do paciente perdura por mais de quatro meses sem previsão de ser ouvido em Juízo, caracterizando indevida execução antecipada de pena.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do paciente. Assevera que a custódia é desproporcional, uma vez que eventual condenação deverá ser cumprida em regime inicial diverso do fechado ou mesmo substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Requer, assim, em liminar e no mérito, a revogação da custódia preventiva, com a expedição do alvará de soltura para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do processo.

Indeferida a liminar às fls. 58/60 e prestadas as informações necessárias às fls. 70/74 e 76/127, o Ministério Público Federal, às fls. 131/134, opinou pelo não conhecimento do *writ* e, sucessivamente, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.761 - SP (2016/0307140-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

A propósito:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO QUE ENSEJA APROFUNDADO REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA ESTRITA DO WRIT. DOSIMETRIA DA PENA. PENAS-BASE FIXADAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CAUSA DE AUMENTO DO INCISO V DO ARTIGO 40, DA LEI N. 11.343/2006. INTERESTADUALIDADE CONFIGURADA. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REGIME FECHADO. ART. 33, § 2º, A, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de *habeas corpus* substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

[...]

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício (HC 326.074/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 21/03/2016).

Pretende-se, no presente *writ*, consoante outrora relatado, a revogação da prisão preventiva, com a expedição de alvará de soltura, para que responda ao processo em liberdade.

O Magistrado processante decretou a prisão preventiva do paciente nos seguintes termos:

[...]

No mais, o representante do Ministério Público, por ocasião do oferecimento da denúncia, pugnou pela decretação da prisão preventiva do(s) acusado(s), pelas razões expostas as fls. 306/308.

Vale ressaltar que a população local vem sendo assolada por uma série de delitos, alguns de extrema gravidade, e no presente caso, causa dependência física e psicológica, o que vem causando uma sensação de insegurança generalizada, além de ser equiparado aos crimes hediondos, apenado com pena de reclusão.

A Polícia vem trabalhando arduamente na tentativa de desvendar tais delitos.

Após investigações, interceptação e buscas, o(s) acusado(s) foi(ram) identificado(s) e foram produzidas provas suficientes quanto à existência do delito e indícios suficientes de autoria.

É fundamental, para a garantia da ordem pública que o(s) réu(s) seja(m) encarcerado(s), o que gera um efeito positivo perante a sociedade, bem como para assegurar a aplicação da lei penal.

Tal fato apresenta-se, também, como fundamental para a conveniência da instrução criminal, eis que o(s) réu(s), em liberdade, e cientes da gravidade de sua(s) conduta(s), pode(m) esquivar-se da Justiça.

Posto isso, e presentes os demais requisitos legais autorizadores da decretação da cautelar pleiteado, acolho o pedido para DECRETAR A PRISÃO PREVENTIVA DE VICENTE DE PAULA DARIENZO FILHO, WELDER KAZUO RODRIGUES DA COSTA, VALDINEI PINTO DE CARVALHO e LEANDRO DA CRUZ ARRUDA, qualificado(s) nos autos.

Para regularização dos feitos, já que todos os acusados estão sendo processados nestes autos, onde esta sendo decretada a prisão preventiva, fica, neste ato, relaxada a prisão dos acusados VICENTE DE PAULA DARIENZO FILHO, nos autos do Processo de nº 0008668-70.2016.8.26.0269, e de VALDINEI PINTO DE CARVALHO, nos autos do Processo de nº 0008772.62.2016.8.26.0269.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Determino o arquivamento dos feitos de nºs. 0008668-70.2016.8.26.0269, 0008772.62.2016.8.26.0269, e 0008209.68.2016.8.26.0269, procedendo-se as anotações e comunicações de praxe.

Expeça(m)-se Mandado(s) de Prisão em desfavor do(s) réu(s), bem como alvarás de soltura clausulados em relação aos réus Vicente e Valdinei nos feitos mencionados, anotando-se que os mesmos permanecerão presos pelo presente (fls. 24/25).

O Tribunal de origem denegou a ordem, no particular, destacando:

[...]

Inicialmente, quanto à tese de negativa de autoria, o presente remédio não deve ser conhecido.

Alega o impetrante que não há a demonstração do envolvimento do paciente com o tráfico de drogas, sendo que este é mero usuário, haja vista a pequena quantia de maconha apreendida em seu poder, destinada ao consumo pessoal.

Contudo, pelo que se verifica, esta alegação se confunde com o mérito da ação penal em trâmite, cuja análise é reservada ao MM. Juízo a quo, sendo descabido fazê-lo pelo presente remédio constitucional.

Em que pese essas alegações, pela via do habeas corpus, não é admissível a discussão das provas existentes nos autos.

Aliás, caso isso ocorra e o paciente não concorde com a r. sentença que analisará o mérito da ação penal, o caminho a ser seguido será o do Recurso de Apelação, se for o caso.

Assim, não se conhece desta parte da impetração.

Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva, inviável a concessão da presente ordem de habeas corpus, já que não se mostra manifesto o constrangimento ilegal que estaria a sofrer o paciente.

Cabe ressaltar que é bem verdade que os Tribunais Superiores entenderam pela inconstitucionalidade da vedação à concessão da liberdade provisória àquele que responde a processo pela suposta prática do crime de tráfico de drogas. Porém, se por um lado autorizou-se a possibilidade de conceder liberdade provisória para quem se vê processado por este crime, em contrapartida, isso não significa que ela poderá ser concedida genericamente a todo paciente nessa situação, sem que seja analisada a presença ou não dos requisitos constantes para a prisão preventiva.

E, no caso concreto, as alegações do impetrante não permitem a concessão da ordem e o deferimento da liberdade provisória ao paciente, mesmo porque os requisitos da custódia preventiva estão presentes e autorizam a decretação da sua prisão cautelar.

Consta dos autos que, aos 26.07.2016, em cumprimento de mandado de busca e apreensão, o paciente foi encontrado na posse de 03 (três) porções de maconha, além de um celular em que havia sido utilizado para contatar outras pessoas envolvidas com a traficância, razão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela qual está sendo processado pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e 35, ambos da Lei 11.343/06.

A prisão preventiva foi decretada sob o fundamento de que há provas de materialidade e indícios suficientes de autoria, de que as circunstâncias indicam traficância e posse de entorpecentes em quantidade e condições que ocasionam risco à ordem pública, o que certamente autoriza a decisão. Ainda, entendeu ser a medida necessária para a aplicação da lei penal (fls. 08/10).

Portanto, verifica-se do acostado aos autos que a r. decisão de fls. 08/10, que decretou a prisão preventiva, está bem justificada, pois indicou os fundamentos legais para manter a custódia cautelar do paciente, não se vislumbrando qualquer ilegalidade.

Dessa maneira, a liberdade provisória não é passível de concessão, tendo em vista que os crimes pelos quais responde o paciente são de extrema gravidade, que causam perturbação e desassossego na sociedade, gerando instabilidade social, sendo que quem pratica crimes dessa natureza, demonstra personalidade deturpada, justificando-se a prisão cautelar para a garantia da ordem pública.

Pelos crimes cometidos, o paciente apresenta grau elevado de periculosidade e, seu retorno à sociedade, põe em risco a ordem pública, podendo comprometer a instrução e frustrar a aplicação da lei penal se, ao final, restar condenado.

Devido a esses motivos desfavoráveis, o paciente não teve o direito à liberdade ferido, inexistindo, assim, qualquer afronta ao Princípio Constitucional da Presunção de Inocência.

[...]

Também não há qualquer constrangimento ilegal praticado pela douta autoridade dita coatora ao decretar a prisão preventiva, mesmo sendo o paciente primário, como alegado pela defesa, por se tratar de circunstância que não exclui a incidência dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de se conceder, genericamente, alvará de salvo conduto a réu primário.

Diante disso, a doutrina afirma que: “As causas enumeradas no art. 312 são suficientes para a decretação da custódia cautelar de indiciado ou réu. O fato de o agente ser primário, não ostentar antecedentes e ter residência fixa não o levam a conseguir um alvará permanente de impunidade, visto que essa tem outros fundamentos. A garantia da ordem pública e da ordem econômica, bem como a conveniência da instrução criminal e do assecuramento da aplicação da lei penal fazem com que o juiz tenha base para segregar de imediato o autor da infração penal grave” (NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal Comentado, São Paulo: Editora RT, 9ª edição, p.635).

[...]

Desta forma, mesmo que o paciente apresentasse os requisitos que poderiam colocá-lo em liberdade, não são fatores que impeçam a manutenção no cárcere, por serem os crimes de tráfico de entorpecentes e de associação para o tráfico de extrema gravidade.

Dessa maneira, conforme explicitado, não há se falar em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão da ordem de habeas corpus, uma vez que bem fundamentada a decretação da prisão preventiva e presentes os pressupostos que autorizam a custódia cautelar do paciente.

Ante o exposto, pelo meu voto, CONHEÇO EM PARTE da presente impetração e, nesta, DENEGO a ordem de habeas corpus (fls. 16/22).

Quanto à prisão preventiva, o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento pacífico de que a custódia cautelar possui natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do CPP.

É certo, ainda, que, em razão do princípio da presunção da inocência ou da não culpabilidade, a prisão preventiva deve ser a exceção, imposta apenas aos casos em que não for possível a manutenção da liberdade com ou sem a implementação de medida cautelar diversa prevista no art. 319 do CPP.

Na hipótese dos autos, **não há fundamentos idôneos que justifiquem a prisão processual do paciente.** As alegações de que a sociedade está "*sendo assolada por uma série de delitos, alguns de extrema gravidade*" e de que o tráfico "*causa dependência física e psicológica, o que vem causando uma sensação de insegurança generalizada, além de ser equiparado aos crimes hediondos, apenado com pena de reclusão (fl. 24)*", não constituem motivação idônea e suficiente para justificar a constrição antecipada, mormente quando não considerados os elementos concretos do caso, quais sejam, o fato de o agente ser primário, de bons antecedentes e a pequena quantidade da droga apreendida (28,61 gramas de maconha).

Assim, restando deficiente a fundamentação do decreto preventivo quanto aos pressupostos que autorizam a segregação antes do trânsito em julgado e demonstrando-se a inadequação e a desproporcionalidade no encarceramento do paciente, deve ser revogada, *in casu*, sua prisão preventiva.

No mesmo sentido, vejam-se os precedentes desta Corte Superior:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO.
TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE
FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL
CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM
CONCEDIDA, DE OFÍCIO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. No caso dos autos, a prisão preventiva foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, sem a observância ao disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. Não foram apontados elementos concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 1,5 grama de cocaína - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau (HC 317.075/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 03/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. RECURSO PROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. 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. (Precedentes).

II - No caso, o decreto que impôs a prisão preventiva ao recorrente não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública. (Precedentes).

Recurso ordinário provido, para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal (RHC 65.653/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2016).

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. DESVIRTUAMENTO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do 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 Código de Processo Penal.

2. Assim, a prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, mediante decisão suficientemente motivada, em caráter excepcional, não bastando invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

3. No caso, o magistrado de origem apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, uma vez que se limitou a afirmar, em decisão padronizada, com expressões genéricas do tipo "cuidam os autos de crime(s) gravíssimo(s), que coloca(m) em risco a saúde e a ordem públicas, seriamente abaladas com delito(s) desse jaez"; "a(o)(s) acusada(o)(s), pela gravidade do crime, demonstra(m) periculosidade, impondo-se a restrição da liberdade para garantia da ordem pública (RT 648/347) e mesmo por conveniência da instrução criminal (JSTJ 8/154)"; "os fatos causaram grande indignação e clamor público na Comarca", a necessidade da prisão preventiva do acusado.

4. As particularidades concretas de cada caso não podem, em decisão que suprime a liberdade humana, ser ignoradas, sob pena de engendrar a decretação automática de prisão preventiva contra todos os autores de crimes graves, independentemente de singular apreciação de cada um deles, o que atenta contra o princípio da excepcionalidade da cautela extrema.

5. Evidenciada a existência de corréu em situação fático-processual idêntica, devem ser estendidos a ele os efeitos desta decisão, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

6. Habeas corpus não conhecido, mas concedido de ofício, para revogar a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, com extensão dos efeitos ao corréu LEANDRO CAIO AMORIM FRANCECONI, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, se concretamente demonstrada sua necessidade, sem prejuízo de imposição de medida alternativa, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal (HC 299.666/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 23/10/2014).

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. TRANSCURSO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. RÉU PRESO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO CAUTELAR MANTIDA. GRAVIDADE EM ABSTRATO DA CONDUTA. FALTA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

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, existe manifesta ilegalidade pois a custódia provisória não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade em abstrato da conduta, estando ausentes, portanto, os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo criminal, 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.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade (HC 299.434/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 13/10/2014).

Ante o exposto, voto no sentido de não conhecer da impetração, concedendo a ordem, de ofício, para revogar o decreto de prisão preventiva em discussão, ressalvada, ainda, a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada concretamente sua necessidade, sem prejuízo da aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0307140-6

HC 379.761 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00076363020168260269 20160000833623 21929158620168260000 76363020168260269

EM MESA

JULGADO: 21/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FABIO PAQUES DE OLIVEIRA GRACA
ADVOGADO	: FÁBIO PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA - SP300299
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: VALDINEI PINTO DE CARVALHO (PRESO)
CORRÉU	: WELDER KAZUO RODRIGUES COSTA
CORRÉU	: VICENTE DE PAULA DARIENZO FILHO
CORRÉU	: LEANDRO DA CRUZ ARRUDA

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.