



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.227 - SP (2019/0185966-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THOMAZ FITERMAN TEDESCO - SP379321
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : YEAN SANTOS DE JESUS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. GRAVIDADE ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA. RATIFICADA A LIMINAR.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.

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 do delito, o que, na hipótese específica dos autos, não constitui motivação suficiente para a segregação antecipada, sobretudo porque não há falar, no caso, em apreensão de elevada quantidade de drogas, já que encontrados com o paciente **26g (vinte e seis gramas) de cocaína**.

4. *Habeas corpus* concedido, ratificada a liminar.

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, por unanimidade, conceder a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 27 de agosto de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.227 - SP (2019/0185966-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THOMAZ FITERMAN TEDESCO - SP379321
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : YEAN SANTOS DE JESUS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de YEAN SANTOS DE JESUS apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2044718-87.2019.8.26.0000).

Depreende-se dos autos que o paciente, na companhia de corréus, foi preso em flagrante; ele foi acusado de praticar as condutas descritas nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006. A custódia foi convertida em preventiva.

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 51):

Habeas corpus – Tráfico Ilícito de entorpecentes e Associação Criminosa – Possibilidade de aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, em caso de eventual condenação – Via eleita inadequada à análise do mérito da ação penal – Revogação da prisão preventiva por ausência de fundamentação – Impossibilidade – Presentes os requisitos do art. 312 do CPP – Prisão preventiva mantida – Ordem denegada.

Alega a defesa, na presente impetração, que o decreto prisional é genérico, destituído de fundamentação concreta.

Além disso, aponta que o paciente ostenta condições pessoais favoráveis.

Requer, liminarmente, seja concedida liberdade provisória ao paciente.

O pedido liminar foi deferido para assegurar ao paciente o direito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aguardar em liberdade o julgamento definitivo do *writ* (e-STJ fls. 61/64).

Informações prestadas às e-STJ fls. 72/116 e 118/132.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 136/142).

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.227 - SP (2019/0185966-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

O objeto do presente pleito cinge-se à verificação da existência de fundamentação no decreto que impôs a segregação cautelar ao paciente.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, inciso LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, estes foram os fundamentos invocados para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, *in verbis* (e-STJ fl. 13):

A prova dos autos revela que os guardas municipais receberam denúncias que indicaram envolvimento dos 03 indiciados com o tráfico de drogas. Em diligências realizadas para apurar as denúncias, os agentes policiais encontraram os 03 indiciados no local que era apontado como de guarda de droga e ali localizaram 39 pinos de cocaína. Ainda encontraram dinheiro com o indiciado Yean. Ainda se verifica que, em seus interrogatórios policiais, Anderson e Yean atribuíram um ao outro a condição de traficante. Assim, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a manutenção dos acusados no cárcere é medida que se impõe a fim de se garantir a ordem pública, máxime perante a sociedade local e diante da situação atual do País, em que tanto se discute a questão da impunidade, sendo prematura a liberação sem a dissipação dos efeitos da conduta perpetrada. Vale citar: "... o conceito de ordem pública não se limita só a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão..." (Processo Penal – ed. Atlas – Julio Fabrini Mirabete). Desta feita, observadas as disposições do art. 312 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 12.403/11, converto a prisão em flagrante em prisão preventiva, com fulcro no art. 310 do Código de Processo Penal, ressaltando,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por ora, a inadequação das medidas cautelares diversas da prisão ante o acima exposto. Expeça-se mandado de prisão preventiva contra os acusados. Após o plantão, remeta-se para distribuição ao juízo competente. Fica indeferido o pedido de relaxamento da prisão ou concessão de liberdade provisória ante as colocações retro expostas, que justificam a manutenção no cárcere.

Ao examinar os fundamentos declinados no *decisum* acima transcrito, constato, assim como já havia feito por ocasião da concessão da liminar, a ausência de fundamentação concreta, pois, além de reconhecida a presença de materialidade e indícios da prática delitiva, foi invocada tão somente a gravidade abstrata do delito, o que, na linha da orientação firmada no âmbito desta Corte, não constitui motivação suficiente para a segregação antecipada, sobretudo porque não há falar, no caso, em apreensão de elevada quantidade de drogas, já que encontrado com o paciente 26g (vinte e seis gramas) de cocaína (e-STJ fls. 15/19).

É cediço, no âmbito desta Corte, que o *quantum* de droga apreendida, quando elevado, pode justificar a custódia cautelar para a garantia da ordem pública, por revelar a gravidade concreta da conduta. Todavia, essa não é a hipótese dos autos, pois está-se diante, como dito, da apreensão de 26g (vinte e seis gramas) de cocaína.

Logo, vislumbro o constrangimento ilegal sustentado.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REQUISITOS. GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS. ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL. MERAS CONJECTURAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme jurisprudência assentada desta Corte Superior de Justiça, a prisão, antes do trânsito em julgado da condenação, revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso mostrem-se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação provisória, tendo-se valido de argumentos genéricos e da repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal.

3. A ausência de elementos concretos e individualizados que indiquem a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade da rigorosa providência cautelar configura constrangimento ilegal (Precedentes).

4. Embora não sejam garantidoras de eventual direito à liberdade provisória, condições subjetivas favoráveis do paciente merecem ser devidamente valoradas, caso não tenha sido demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva (Precedentes).

5. Ordem de habeas corpus concedida, para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da imposição pelo Juízo local de medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso demonstrada sua necessidade. (HC 350.191/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 26/4/2016, DJe 3/5/2016.)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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. In casu, prisão provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, eis que decretada com base na suposta gravidade abstrata do delito de tráfico de entorpecentes.

2. Habeas corpus concedido a fim de determinar a soltura da paciente, se por outro motivo não estiver presa, sem prejuízo de se 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 343.630/SP, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/4/2016, DJe 22/4/2016.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. NÃO ACOLHIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ILEGALIDADE E EXCESSO DAS ESCUTAS TELEFÔNICAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO PARA INFIRMAR A CONCLUSÃO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

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.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. O Juízo singular entendeu devida a prisão preventiva do paciente com base tão somente em elementos inerentes ao próprio tipo penal em tese violado (como a gravidade abstrata do delito e a longa pena cominada), sem, no entanto, ter 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.

5. A prevalecer a argumentação dessa decisão, 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.

6. Habeas corpus concedido para, confirmada a liminar que determinou a soltura do paciente, cassar a decisão que decretou a prisão preventiva no Processo n. 0004162-12.2015.8.01.0001, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar se efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP. (HC 338.553/AC, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016.)

Dessarte, era necessário que fossem apontados dados concretos, extraídos de elementos obtidos nos autos, que demonstrassem a necessidade de imposição da prisão provisória.

Ante o exposto, **concedo a ordem** para, confirmando a liminar, determinar que YEAN SANTOS DE JESUS responda solto ao processo, salvo se por outro motivo estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como de que sejam impostas outras medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo local, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0185966-0

HC 518.227 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1500285882019 15002858820198260571 20190000253950 20447188720198260000
20534442019

EM MESA

JULGADO: 27/08/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO THOMAZ FITERMAN TEDESCO - SP379321
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	YEAN SANTOS DE JESUS (PRESO)
CORRÉU	:	ANDERSON APARECIDO OLIVEIRA
CORRÉU	:	LAIDINE JACO HESSEL DE OLIVEIRA
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.