



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 504.600 - SP (2019/0107810-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA
ADVOGADO : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA - SP338435
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DOUGLAS DIEGO DE CARVALHO (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 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 preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. No caso, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – 29,6 gramas de maconha e 4,57 gramas de cocaína – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva imposta ao paciente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.

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), 04 de junho de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 504.600 - SP (2019/0107810-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA
ADVOGADO : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA - SP338435
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DOUGLAS DIEGO DE CARVALHO (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **DOUGLAS DIEGO DE CARVALHO** em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Colhe-se dos autos que o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Neste *writ*, o impetrante sustenta, em síntese, que: **a)** não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, previstos no art. 312 do CPP; **b)** é suficiente a imposição de medidas cautelares diversas da prisão; **c)** o paciente "é primário, de bons antecedentes" e tem "residência fixa e ocupação lícita" (e-STJ, fls. 12 e 9).

Pleiteia a revogação da custódia preventiva ou a substituição dela por medidas cautelares diversas da prisão.

O pedido de medida liminar foi indeferido.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do *habeas corpus* sem resolução do mérito ou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 504.600 - SP (2019/0107810-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA
ADVOGADO : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA - SP338435
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DOUGLAS DIEGO DE CARVALHO (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 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 preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
3. No caso, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – 29,6 gramas de maconha e 4,57 gramas de cocaína – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.
4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva imposta ao paciente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Nesse contexto, passo ao exame das alegações trazidas pela defesa a fim de verificar eventual constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem, de ofício.

A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, a custódia cautelar foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"Inicialmente, determino o autuado seja submetido a novo exame de corpo de delito pelo IML a fim de ser verificada a causa provável das lesões que ele alega ter sofrido em razão de suposta violência policial, devendo autoridade responsável pela sua prisão providenciar a realização deste exame o mais rapidamente possível. Quanto à alegada nulidade do flagrante, não há elementos suficientes para reconhecê-la, em que pese o louvável esforço da Douta Defesa. Em primeiro lugar, o que se tem nos autos, em termos de materialidade delitiva, é a apreensão de vários pinos de cocaína e diversas 'trouxinhas' de maconha, material que o autuado nega ser de sua propriedade. Entretanto, neste momento, trata-se da palavra do autuado contra as palavras de dois policiais militares, sendo que as versões destes últimos devem prevalecer por ora. Quanto à ausência do Ilmo Sr. Delegado de Polícia ao Plantão, como aqui informado pelo nobre advogado, oficie-se cobrando esclarecimentos, os quais deverão ser prestados ao MM. Juiz Criminal ao qual o inquérito venha a ser distribuído, servindo esta decisão como ofício. Por fim, entendo que a custódia do atuado deve ser mantida em razão dos elementos já mencionados, sem prejuízo da reapreciação do caso pelo MM Juiz a quem o inquérito for distribuído. Por ora, prestigiando-se os elementos constantes da autuação, deve se reconhecer a necessidade da conversão do flagrante em prisão preventiva. A propósito, no tocante ao conceito de 'ordem pública', merece registro o escólio do renomado Professor e Desembargador Guilherme de Souza Nucci: [...] Diante do exposto, CONVERTO a prisão em flagrante do autuado DOUGLAS DIEGODE CARVALHOSILVA EM PRISÃO PREVENTIVA, com fundamento nos arts. 310,II, 312 e 313 do Código de Processo Penal" (e-STJ, fls. 28-29).

Como se vê, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico ilícito de drogas, assim como baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida – 29,6g (vinte e nove gramas e seis decigramas) de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maconha e 4,57g (quatro gramas e cinquenta e sete centigramas) de cocaína em pó (e-STJ, fl. 63) – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

A propósito:

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. QUANTIDADE NÃO EXPRESSIVA DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. MEDIDAS ALTERNATIVAS PERTINENTES.

[...]

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime, bem como a imprescindibilidade da segregação cautelar.

3. Na hipótese, o decreto de prisão preventiva não apontou qualquer dado concreto, à luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a respaldar a restrição da liberdade do paciente, limitando-se a fazer referência à presença dos requisitos previstos no Código de Ritos, sem ressaltar, contudo, qualquer aspecto relevante da suposta conduta perpetrada pelo paciente que demonstre o efetivo risco à ordem pública, à instrução criminal e à futura aplicação da lei penal.

4. Fez-se simples menção à gravidade abstrata do fato, à natureza hedionda do delito e aos estragos sociais gerados pela traficância. Além disso, referem-se as decisões à grande quantidade de entorpecentes, afirmativa que não se coaduna com as circunstâncias descritas nos autos, em que o paciente foi flagrado com 64g de maconha, 17g de cocaína e 12 frascos de droga conhecida como 'cheiro de loló'.

5. Com efeito, ainda que não sejam garantidoras do direito à soltura, certo é que as condições pessoais favoráveis, como residência fixa e bons antecedentes, merecem ser valoradas, ratificando a possibilidade de o paciente aguardar o trânsito em julgado em liberdade. Precedentes.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar o relaxamento da prisão cautelar do ora paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, I e IV, do CPP."

(HC 442.556/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/4/2018, DJe 25/4/2018).

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

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.

2. Ao converter a prisão em flagrante do paciente em custódia preventiva, o Juízo de primeiro grau mencionou, além da gravidade abstrata do crime imputado ao acusado, 'a grande quantidade de drogas' apreendida. Todavia, o laudo toxicológico elaborado narra que foram encontrados em poder do réu 39,57 g de cocaína e 26,75 g de maconha, a sugerir que não se trata de comércio de grande porte.

3. Os dados acima descritos, embora sejam indicativos da materialidade e da autoria delitiva, não denotam, isoladamente, a acentuada periculosidade do acusado ou a maior gravidade da conduta supostamente perpetrada, de modo que não se prestam a demonstrar a necessidade de privar cautelarmente o réu de sua liberdade.

4. Ordem concedida para, confirmada a liminar deferida, assegurar ao paciente o direito de responder à ação penal em liberdade, 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 410.315/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 3/10/2017, DJe 9/10/2017).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Não obstante, **concedo a ordem, de ofício**, para revogar a prisão preventiva imposta ao paciente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo da Vara Criminal da Comarca de Olímpia.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0107810-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 504.600 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15002178320198260557 20190000282460 20644488420198260000

EM MESA

JULGADO: 04/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA
ADVOGADO : LEANDRO FORTUNATO GERARD BATISTA - SP338435
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DOUGLAS DIEGO DE CARVALHO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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.