



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.434 - SP (2014/0176553-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFFI ARAUJO SOUSA (PRESO)

EMENTA

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 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.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 02 de outubro de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.434 - SP (2014/0176553-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFFI ARAUJO SOUSA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFFI ARAÚJO SOUSA, impugnando acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2045519-76.2014.8.26.0000).

Consta dos autos que, por fatos praticados em 2.5.2013 (fls. 21/24), o paciente, juntamente a outro acusado, foi denunciado por suposta infração ao disposto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, c/c o art. 29, *caput* do Código Penal - Processo n.º 3014423-67.2013.8.26.0224, da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Guarulhos/SP.

Ao final da instrução criminal, na data de 11.2.2014, foi prolatada sentença, na qual o réu restou condenado à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado, além de 50 (cinquenta) dias-multa. Foi-lhe "mantida" a custódia cautelar nestes termos (fls. 18 e 20):

"(...)

Dada a natureza do crime, equiparado constitucionalmente aos hediondos, e a quantidade de penas aplicadas, bem como consideradas a disseminação do tráfico neste país pela leniência das leis e das Autoridades, e sendo necessário o efetivo combate a tão grave conduta, pelo alastramento do vício e destruição de famílias e vidas desde a tenra idade, entendo que o único regime adequado e suficiente para início de cumprimento da pena, nos moldes do artigo 33 e parágrafos do Código penal, é o fechado.

.....
.....

Encontrando-se os acusados presos no curso do processo, não se justifica sua soltura agora que condenados, eis que confirmados e fortalecidos os motivos que determinaram a prisão cautelar, razão pela qual deixo de conceder-lhes o direito ao recurso em liberdade.

(...)"

Irresignada, a defesa ajuizou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem em 22.5.2014. Confirma-se a ementa do julgado (fl. 6):

"HABEAS CORPUS - Tráfico de drogas - Apelo em liberdade vedado - Réu que permaneceu preso durante o processo - Não ofensa à garantia constitucional da presunção da inocência - Ordem denegada."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste *mandamus*, sustenta o impetrante que para a decretação da prisão cautelar deve haver a real demonstração de que em liberdade o agente poderá apresentar perigo à sociedade ou, de qualquer modo, refutar a aplicação da lei penal e, no caso dos autos, isto não foi comprovado.

Alega que tanto a decisão que determinou a prisão cautelar quanto o acórdão que a manteve carecem de motivação idônea, pois não teria sido demonstrada, concretamente, a necessidade do cárcere provisório e que não é porque o indivíduo respondeu ao processo preso, que assim deve permanecer até o trânsito em julgado da condenação.

Consigna que o réu é primário, ostenta bons antecedentes e possui residência fixa no distrito da culpa e que não há qualquer elemento nos autos que indique que a devolução de sua liberdade possa atentar contra a ordem pública ou refutar a aplicação da lei penal.

Sublinha que não se encontram presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Requer, liminarmente e no mérito, que o paciente possa aguardar solto o trânsito em julgado da decisão condenatória.

O pedido liminar foi deferido (fls. 50/54), sendo solicitadas informações à autoridade apontada como coatora, as quais foram prestadas às fls. 75/96.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Washington Bolívar Júnior (fls. 100/107), pelo não conhecimento do *writ*.

Noticiam as informações juntadas às fls. 75/96, que foi interposta apelação pelo paciente em 9.5.2014, "estando a insurgência em processamento, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal" (fl. 76).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.434 - SP (2014/0176553-4)

EMENTA

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 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.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do paciente.

Cumpre, de plano, registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

"*HABEAS CORPUS* – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea 'a', da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas corpus, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las." (HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. Mostra-se imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração. Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente violação da lei.

Nesse contexto, confirmam-se os fundamentos declinados, em 16.5.2013, pelo magistrado singular para a decretação da prisão cautelar (fl. 16):

"(...)

A gravidade da conduta reside no fato de atentar contra a saúde pública, havendo uma pluralidade de vítimas, que, no caso dos delitos tipificados pela Lei de Drogas não pode ser aferida tomando-se por base a violência direta contra a pessoa, mas os resultados nefastos, diretos e indiretos que provoca na comunidade, principalmente entre os mais jovens e seus efeitos deletérios estendem-se ao núcleo familiar, que suporta toda sorte de infortúnios para tentar reabilitar e conviver com filhos e netos que se tornam dependentes ou traficantes, além de gerar inúmeros outros delitos, inclusive contra o patrimônio, de modo que estão presentes os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva.

A grande quantidade de droga apreendida, demonstra que se destinava ao tráfico ilícito. O delito é um verdadeiro flagelo que se abate sobre esta comunidade e a banalização da conduta fez com que, nos últimos anos, se alastrasse desconsoladamente e as polícias, militar e civil, agindo diuturnamente em patrulhamento ostensivo e preventivo, detendo cada vez mais indivíduos, não conseguem frear a escalada, razão pela qual, não se vislumbra alternativa para tentar coibir e dissuadir sua prática, que não seja a segregação dos indivíduos, visando o bem estar da coletividade e a saúde pública, que a todos compete zelar e preservar. Ademais, se trata de crime em que o delinqüente se beneficia enormemente do silêncio dos moradores, que temerosos em relatar a conduta às autoridades, tornam-se, literalmente, reféns e nada fazem, a não ser aguardar uma resposta firme do poder público. Ressalta-se ainda, que o indiciado WESLEY, utilizava-se da "motocicleta" apreendida, (delito de adulteração de sinal de veículo automotor), para a prática do tráfico de drogas. Portanto, no caso específico do delito em tela, a primariedade não pode ser usada em favor dos indiciados.

Diante disso, entendo de todo conveniente a manutenção da custódia cautelar dos indiciados RAFFI ARAÚJO SOUSA e WESLEY DOS SANTOS SALLUM, razão pela qual CONVERTO a prisão em flagrante em preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Expeçam-se mandados de prisão.

Abra-se vista ao Ministério Público para ciência e manifestação."

Condenado à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado, além de 50 (cinquenta) dias-multa o juiz assim se manifestou para manter a prisão cautelar (fls. 18/20):

"(...)

Dada a natureza do crime, equiparado constitucionalmente aos hediondos, e a quantidade de penas aplicadas, bem como consideradas a disseminação do tráfico neste país pela leniência das leis e das Autoridades, e sendo necessário o efetivo combate a tão grave conduta, pelo alastramento do vício e destruição de famílias e vidas desde a tenra idade, entendo que o único regime adequado e suficiente para início de cumprimento da pena, nos moldes do artigo 33 e parágrafos do Código penal, é o fechado.

.....
.....

Encontrando-se os acusados presos no curso do processo, não se justifica sua soltura agora que condenados, eis que confirmados e fortalecidos os motivos que determinaram a prisão cautelar, razão pela qual deixo de conceder-lhes o direito ao recurso em liberdade.

(...)"

Já o Colegiado *a quo* assim se manifestou, em 22.5.2014, *verbis* (fls. 6/8):

"Trata-se de Habeas Corpus impetrado pelo defensor público ANDRÉ LUIZ DA SILVA DA CUNHA em favor de RAFFI ARAÚJO SOUSA, alegando que este sofre constrangimento ilegal por parte do Juízo da 1ª Vara Criminal de Guarulhos, fundado em negar-lhe o direito de recorrer da sentença condenatória em liberdade.

A liminar foi indeferida (fls. 46). Prestadas as informações pela autoridade apontada como coatora (fls. 49/51), opinou a douta Procuradoria de Justiça pela denegação da ordem (fls. 290/294).

É o relatório.

Segundo consta, o paciente foi condenado nas penas de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, mais 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (fls. 08/19).

Em que pesem os argumentos dispendidos, a ordem deve ser denegada.

Com efeito, conforme se depreende dos autos, o paciente permaneceu preso durante toda a instrução criminal.

Desta feita, como é cediço, àquele que se encontra preso não é deferido o direito de apelar em liberdade, mesmo que primário e com bons antecedentes.

.....
.....

Ademais, nos termos da Súmula nº 9, do Colendo Superior Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça, "A exigência da prisão provisória para apelar não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência".

Posto isto, denega-se a presente ordem de *Habeas Corpus*.

Verifica-se que foi decretada e mantida a custódia provisória pelas instâncias de origem em razão da gravidade em abstrato da conduta e pelo fato de o paciente ter respondido toda a instrução preso.

Ora, há de ver que declinar, unicamente, tais dados, sem respaldo em circunstâncias colhidas da situação concreta, não se constitui elemento apto a ensejar a prisão provisória.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória não se sustenta, porque nitidamente desvinculada de qualquer elemento de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que 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.

Dúvida não há, portanto, de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática determinação/manutenção de encarceramento. Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal decorre da raiz da idéia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentir de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais – dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado – não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Vê-se, portanto, que **as instâncias de origem limitaram-se a ressaltar a gravidade do delito, sem indicar, contudo, qualquer elemento concreto, inerente à sua conduta, a justificar a imposição de prisão antes do trânsito em julgado**, causando espécie a superveniente decretação da segregação, em édito condenatório, pautada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstância já existente desde o início da instrução criminal.

Trata-se de verdadeira afronta à garantia da motivação das decisões judiciais o *decisum* que justifica a prisão de tal forma. Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão provisória justificada em motivos concretos, e, ainda, que indiquem a necessidade cautelar da prisão, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir o *decisum*, por falta de motivação idônea.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas:

"*HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. ART. 213, § 1.º, C.C. O ART. 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA COM BASE EM MERAS CONJECTURAS E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO, SEM REFERÊNCIA A DADOS CONCRETOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. Não formulada na impetração originária a tese de excesso de prazo na formação da culpa, não pode ser conhecida a matéria por esta Corte, sob pena de supressão de instância. Precedente.

2. A prisão cautelar somente é devida se expressamente justificada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Na hipótese, o magistrado teceu considerações abstratas no *decisum* impugnado, sem comprovar a existência dos pressupostos e motivos autorizadores da medida cautelar, com a devida indicação dos fatos concretos legitimadores de sua imposição, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, restando a prisão amparada, tão somente, na gravidade do delito, na alusão genérica à possibilidade de risco à instrução criminal, bem como em conjecturas acerca de suposta periculosidade do réu.

4. Já decidiu este Superior Tribunal de Justiça, em inúmeros julgados, no sentido de que '[...] a mera opinião do julgador sobre a gravidade do delito também não serve como fundamento a autorizar a medida constritiva da liberdade' (HC 42.303/RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJe de 03/08/2009).

5. A afirmação de ser o acusado portador de transtornos mentais, sem nenhuma referência a elementos indicativos de sua periculosidade nos autos, não tem o condão de, por si só, justificar a prisão cautelar do Paciente, porquanto ausentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Outrossim, não há notícias nos autos de que o réu tenha se envolvido em outros atos delitivos de qualquer natureza.

7. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido, para cassar a decisão que indeferiu a liberdade provisória ao Paciente, sem prejuízo de que outras medidas cautelares sejam adotadas pelo Juízo condutor do processo, conforme ressaltado no voto."

(HC 206.868/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 22/09/2011)

"*HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. ART. 312 DO CPP. GRAVIDADE ABSTRATA DA INFRAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

2. A fundamentação declinada pelo Magistrado de primeiro grau não indicou de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal. Procurou alicerçar a medida constritiva na gravidade abstrata do crime consubstanciada em expressões genéricas do tipo, 'apreensão no meio social', 'reflexos negativos e traumáticos na vida da sociedade', 'sentimento de impunidade e de insegurança', não afirmando, concretamente, de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública.

3. Ademais, o fato de o delito ter sido amplamente noticiado na imprensa local e estadual, não é, por si só, fundamento suficiente para a determinação de segregação cautelar.

4. Ordem concedida."

(HC 206.726/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011)

"Processo de competência do júri (caso). Prisão preventiva (caráter provisório). Fundamentação (falta).

1. A prisão provisória só há de ser imposta por meio de decisão fundamentada, por exemplo, no caso da preventiva, o despacho (ou a decisão) que a decretar 'será sempre fundamentado'.

2. Tal é o que, de igual sorte, acontecerá com a decisão que, ao receber a denúncia, decreta a prisão preventiva, se e quando o juiz entender que, recolhido à prisão, o réu haverá de aguardar o julgamento pelo tribunal do júri.

3. Tratando-se de decisão (que fez recair prisão provisória sobre o réu) sem suficiente fundamentação, é de se reconhecer, daí, que o paciente sofre a coação ensejadora do *habeas corpus*.

4. Ordem concedida."

(HC 77.409/MG, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2008, DJe 22/09/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESERVAÇÃO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.

2. A falta de demonstração, efetiva e concreta, das causas legais da prisão preventiva, caracteriza constrangimento ilegal manifesto, tal como ocorre quando o Juiz se limita a invocar a necessidade de garantir a ordem pública, sem base, contudo, em qualquer fato concreto.

3. O decreto de prisão preventiva há de substanciar-se no fato-crime e no homem-autor concretos, não bastando, como não basta, a invocação da gravidade abstrata do crime.

4. Ordem concedida."

(HC 80.870/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 11/02/2008 p. 1)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO DO JUIZ SINGULAR BASEADA EM ELEMENTOS ABSTRATOS E GENÉRICOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva não é incompatível com o princípio fundamental da presunção de inocência, desde que a aplicação da medida esteja alicerçada em sólidos elementos.

2. No caso, o decreto prisional encontra-se fundamentado em considerações de ordem genérica, não apontando nenhuma circunstância concreta, relativa ao paciente, que levasse à necessidade de sua segregação, a não ser a gravidade abstrata da acusação sobre ele recaída. A simples referência a expressões como 'preservação da ordem pública' e 'repercussão social', ou ainda menção ao risco de reiteração, desvinculadas de dados concretos, não legitimam a decretação da custódia cautelar.

3. Incumbe ao magistrado singular o dever de bem fundamentar suas decisões, não cabendo ao Tribunal estadual, notadamente em sede de *habeas corpus*, ação constitucional que visa tutelar exclusivamente os direitos do réu, inovar na fundamentação, sanando eventual vício cometido em primeira instância, a fim de justificar a necessidade da medida extrema. Precedentes.

4. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova prisão ou imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, se demonstrada sua necessidade."

(HC 207.717/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 22/03/2012)

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*. Contudo, **de ofício, concedo** a ordem a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do Processo n.º 3014423-67.2013.8.26.0224, da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Guarulhos/SP, 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.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0176553-4

HC 299.434 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11352013 20140000314057 20455197620148260000 30144236720138260224 3432013

EM MESA

JULGADO: 02/10/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ DA SILVA DA CUNHA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RAFFI ARAUJO SOUSA (PRESO)
CORRÉU	: WESLEY DOS SANTOS SALLUM

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

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, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.