



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 341.626 - SP (2015/0295153-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : CAIO CESAR LEITE RESENDE E OUTRO
ADVOGADO : CAMILO LELIS FELIPE CURY E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RICARDO AUGUSTO DA COSTA MACHADO (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. GRAVIDADE ABSTRATA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Não atende à constitucional exigência da motivação dos requisitos alternativos da prisão preventiva (riscos à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal) a fundamentação em fatos considerados no exame do flagrante, na determinação de autoria ou materialidade, assim como fundamentos de cautelares anteriormente decididas ou manifestações das partes, salvo explícita remissão.
2. No caso, ainda que parágrafos antes mencione a quantidade e natureza das drogas apreendidas, no exame dos requisitos alternativos o decreto encontra-se destituído de motivação concreta, fazendo referência a dispositivos legais e fundamentação acerca da gravidade do delito em abstrato ou de genérica regulação da prisão preventiva, o que demonstra a ausência de fundamentos para o decreto prisional
3. *Habeas corpus* concedido, para a soltura do paciente, o que não impede nova e fundamentada decisão cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 341.626 - SP (2015/0295153-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : CAIO CESAR LEITE RESENDE E OUTRO
ADVOGADO : CAMILO LELIS FELIPE CURY E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RICARDO AUGUSTO DA COSTA MACHADO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* no qual busca-se a revogação da prisão preventiva sob a alegativa de não estarem presentes os requisitos autorizadores.

O paciente, Ricardo Augusto da Costa Machado, foi denunciado pela prática dos crimes tipificados nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06.

Liminar indeferida.

Com informações.

Parecer da Sub-Procuradoria Geral da República pela denegação da ordem.

Na origem, a ação penal está em fase de instrução, tendo audiência marcada para o dia 18/03/2016, conforme informações processuais eletrônicas disponíveis em 3/2/2015.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 341.626 - SP (2015/0295153-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A constitucional exigência de motivação das decisões judiciais impede o acolhimento de fundamentação implícita, geradora inclusive de graves danos à defesa - que fica impedida de enfrentar a motivação, porque incerta ou presumida.

A extremamente gravosa cautelar de prisão precisa ter explicitados os requisitos legais dela justificadores, tornando certo quais os específicos riscos ao processo ou à sociedade.

Somente por expressa remissão podem ser admitidos como fundamentos prévias considerações quanto aos fatos, decisões cautelares ou manifestações das partes.

Quanto ao exame dos requisitos alternativos da prisão, a decisão atacada assim expressou (fls. 10/14):

Há indícios suficientes de que o acusado está entregue à disseminação do entorpecente, o que demonstra que, mesmo se admitida a possibilidade de concessão de liberdade provisória, as medidas cautelares previstas no artigo 319, do CPP, não se prestariam a impedir a continuidade da empreitada delitiva, mostrando-se ineficazes à efetiva proteção do bem juridicamente protegido. .

Como já dito por ocasião da decretação da prisão preventiva dos demais acusados, embora sempre difícil de ser conciliada com o princípio da presunção de inocência e do devido processo legal, já que impõe restrição séria ao status dignitatis, com definição ainda precária sobre a culpabilidade, a prisão provisória encontra fundamento em sua natureza cautelar, de resguardar o resultado útil e eficaz do processo de cognição (como também o de execução), que serve não apenas à apuração da responsabilidade penal do acusado, mas também à efetivação da jurisdição como mecanismo de equilíbrio social, tutelando indiretamente outros direitos fundamentais relacionados ao pleno exercício da cidadania, que não prescinde de uma ordem mínima de convivência, a possibilitar, portanto, observados os limites da proporcionalidade, a segregação cautelar quando destinada a garantir a ordem pública.

Já se disse que: "é ilusório pensar que a função do Direito, nesta quadra da história, fique restrita à proteção contra abusos estatais (aquilo que denominamos de garantismo negativo) [...] Como se sabe, a Constituição determina - explícita ou implicitamente - que a proteção dos direitos fundamentais deve ser feita de duas formas: a uma, protege o cidadão frente ao Estado; a duas, através do Estado - e inclusive através do direito punitivo - uma vez que o cidadão também tem o direito de ver seus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direitos fundamentais protegidos em face da violência de outros indivíduos." (apud A Tutela Cautelar no Processo Penal, POLASTRI, Marcellus, Ed. Atlas, 3ª ed. p. 171).

Neste sentido, o conceito de ordem pública não estaria relacionado a um juízo de culpabilidade, com antecipação da pena, violando a presunção de inocência ou o devido processo legal, mas teria dimensão de natureza cautelar, instrumental, resguardando a eficácia do processo como mecanismo de atuação da jurisdição, direcionada à manutenção da paz social, sem a qual não se terá a realização dos direitos fundamentais, individuais e coletivos.

(doutrina)

Então, como se tem afirmado, o alcance concreto do conceito de ordem pública naturalmente varia de acordo com cada momento histórico e político, influenciando no ponto de equilíbrio entre primados de interesse geral e individual, ambos encontrando legitimidade e fundamento jurídico na Constituição. Se em momento de violação a liberdades individuais e abusos intervencionistas fundados em regime autoritário justificava-se interpretação restritiva do conceito de ordem pública, com atividade jurisdicional de resguardo preponderante das garantias e direitos individuais, já agora, com o estabelecimento de um Estado Democrático de Direito, e a necessidade de assegurar não apenas os direitos individuais mas o pleno exercício destes direitos por todos aqueles que compõe uma coletividade, marcada por tantas diversidades e conflitos, de intensa criminalidade, o enfoque sobre a garantia da ordem pública, como fundamento de natureza cautelar para a segregação, deve ser considerado quanto às exigências de manutenção de uma ordem mínima de convivência - para a qual está também voltada a atividade jurisdicional -, sem a qual não se realizam nem os direitos individuais, nem os coletivos.

Desta forma, concretamente, a disseminação de entorpecente importa evidente perturbação do meio social, constituindo fundamento bastante para a decretação da prisão preventiva do acusado Ricardo Augusto da Costa Machado, com fundamento nos artigos 311 e seguintes do Código de processo Penal, expedindo-se o respectivo mandado.

Como se vê, no exame dos requisitos alternativos o decreto encontra-se destituído de motivação concreta, fazendo referência a dispositivos legais e fundamentação acerca da gravidade do delito em abstrato ou de genérica regulação da prisão preventiva, o que demonstra a ausência de fundamentos para o decreto prisional.

Ante o exposto, voto por conceder o *habeas corpus*, para a soltura do paciente, o que não impede nova e fundamentada decisão cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0295153-6

HC 341.626 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00077436420158260510 20150000805375 21828887820158260000 77436420158260510
85415

EM MESA

JULGADO: 04/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: CAIO CESAR LEITE RESENDE E OUTRO
ADVOGADO	: CAMILO LELIS FELIPE CURY E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RICARDO AUGUSTO DA COSTA MACHADO (PRESO)
CORRÉU	: JOEL VIEIRA DO NASCIMENTO JUNIOR
CORRÉU	: WENDERSON RODEIGUES CAMPOS
CORRÉU	: WELLINGTON BRUNO DA SILVA
CORRÉU	: ALVARO FUZZATI

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.