



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.220 - SP (2016/0337927-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : FABIO CANDIDO DO CARMO
ADVOGADO : FÁBIO CÂNDIDO DO CARMO - SP218243
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROBSON DO CARMO DUARTE (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO 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. Embora a decisão que converte a prisão em flagrante em custódia preventiva mencione, além da gravidade abstrata dos crimes de porte ilegal de arma de fogo e tráfico de drogas, que o acusado foi surpreendido com entorpecente (não expressiva quantidade de maconha) e balança de precisão, tais circunstâncias expressam tão somente a materialidade do delito a ele imputado e não denotam, por si só, a acentuada periculosidade do réu ou a maior gravidade da conduta supostamente praticada, de modo que não se prestam a demonstrar a necessidade de privar cautelarmente o paciente de sua liberdade.

3. Ordem concedida para 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.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de março de 2017

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.220 - SP (2016/0337927-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : FABIO CANDIDO DO CARMO

ADVOGADO : FÁBIO CÂNDIDO DO CARMO - SP218243

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ROBSON DO CARMO DUARTE (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

ROBSON DO CARMO DUARTE, paciente neste habeas corpus, estaria sofrendo constrangimento ilegal em decorrência de decisão monocrática proferida por Desembargador plantonista no HC n. 0000702-53.2017.8.26.0000, do **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que indeferiu o pedido de urgência lá formulado.

Nesta Corte, a defesa sustenta, em resumo, a ausência de motivação idônea para justificar a decretação da custódia preventiva do paciente.

Requer, liminarmente e no mérito, a expedição de alvará de soltura.

A liminar foi indeferida, em decisão proferida pela Ministra Laurita Vaz, Presidente do Superior Tribunal de Justiça, em 26/12/2016 (fls. 98-100).

Prestadas as informações (fl. 107), o Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (fls. 110-112).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.220 - SP (2016/0337927-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO 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. Embora a decisão que converte a prisão em flagrante em custódia preventiva mencione, além da gravidade abstrata dos crimes de porte ilegal de arma de fogo e tráfico de drogas, que o acusado foi surpreendido com entorpecente (não expressiva quantidade de maconha) e balança de precisão, tais circunstâncias expressam tão somente a materialidade do delito a ele imputado e não denotam, por si só, a acentuada periculosidade do réu ou a maior gravidade da conduta supostamente praticada, de modo que não se prestam a demonstrar a necessidade de privar cautelarmente o paciente de sua liberdade.

3. Ordem concedida para 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.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Superação da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal

Nos termos do enunciado da Súmula n. 691 do STF, aplicável à hipótese por analogia, "não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de 'habeas corpus' impetrado contra decisão do relator que, em 'habeas corpus' requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar".

O referido impeditivo, consoante entendimento já pacificado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

neste Superior Tribunal, é ultrapassado tão somente em casos excepcionais, nos quais a ilegalidade é tão flagrante que não escapa à pronta percepção do julgador.

Diante do segredo de justiça atribuído à impetração originária, não foi possível ao gabinete verificar o andamento atualizado do HC n. 0000702-53.2017.8.26.0000, motivo pelo qual prossigo na análise deste habeas corpus, **a despeito do caráter precário do *decisum* impugnado.**

II. Contextualização

O paciente foi preso em flagrante, em 20/12/2016, pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33 da Lei n. 11.343/2006 e 16 da Lei n. 10.826/2003. A prisão em flagrante foi convertida em custódia preventiva, em 21/12/2016, sob a seguinte motivação:

[...]

É o caso de conversão da prisão em flagrante de ROBSON DO CARMO DUARTE em prisão preventiva, nos termos do artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a custódia se faz necessária para a garantia da ordem pública, pois se trata de crime de porte ilegal de arma de fogo municiada em com numeração raspada, com pena máxima superior a quatro anos de reclusão, nos termos do artigo 313, inciso I, do CPP. Consta dos autos, outrossim, que o indiciado portava substância entorpecente, podendo incidir na conduta do tráfico diante da quantidade de tóxicos além de balança de precisão o que não é comum se fosse apenas usuário. Os elementos mostram nesse momento a necessidade da custódia como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, além de ser conveniente para a instrução criminal.

Por conseguinte, resta prejudicada a concessão de liberdade provisória pelos fundamentos acima colacionados. (sic)

A defesa postulou a concessão de liberdade provisória ao réu, o que foi indeferido pelo Juízo de primeiro grau, na mesma data, por considerar que "as condições referidas na decisão de fl. 33 não se alteraram" (fl. 82).

Irresignada, a defesa impetrou o *writ* originário, havendo o Desembargador plantonista indeferido o pedido de urgência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não foi possível ao gabinete consultar o andamento atualizado da ação penal objeto deste *mandamus* na página eletrônica do Tribunal de origem, ante o segredo de justiça atribuído aos autos.

III. Prisão preventiva – motivação insuficiente

É assente na doutrina e na jurisprudência pátrias que, **para submeter alguém à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP.**

Sob essas premissas, observo que não se mostram suficientes as razões invocadas pelo Juízo singular para **justificar a imprescindibilidade da decretação da prisão provisória** do paciente, porquanto deixou de contextualizar adequadamente a necessidade cautelar de sua segregação.

Embora a decisão que converte a prisão em flagrante em custódia preventiva mencione, além da gravidade abstrata dos crimes de porte ilegal de arma de fogo e tráfico de drogas, que o acusado foi surpreendido com entorpecente e balança de precisão, tais circunstâncias expressam tão somente a materialidade do delito a ele imputado e **não denotam, por si só, a acentuada periculosidade do réu ou a maior gravidade da conduta supostamente praticada, de modo que não se prestam a demonstrar a necessidade de privar cautelarmente o paciente de sua liberdade.**

Ademais, observo que o entorpecente apreendido, segundo auto de prisão em flagrante (fl. 54), corresponde a **18,9 g de maconha, circunstância que pode tanto caracterizar o delito de tráfico de drogas, de pequeno porte, quanto ensejar a desclassificação para o tipo previsto no art. 28 da Lei de Drogas.**

O Ministério Público Federal, ao se manifestar nesta impetração, afirmou que "o MM. Juiz não indicou qualquer circunstância concreta que autorize a conclusão de que, solto, o acusado ponha em risco as garantias sociais previstas no art. 312 do CPP" (fl. 111).

Com efeito, a prevalecer a argumentação da decisão acima transcrita, **todos os crimes de porte ilegal de arma de fogo e de tráfico de drogas 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, diante da ausência de qualquer circunstância que demonstre maior periculosidade do réu ou acentuada reprovabilidade de sua conduta, **impõe-se a concessão da ordem.**

Nesse sentido:

[...]

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 do 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 – 47,38 gramas de crack – pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a manutenção da custódia cautelar.**

[...]

(RHC n. 73.815/SP, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 25/11/2016, destaquei.)

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem para 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0337927-1

HC 384.220 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00011527520168260567 11527520168260567 4174322

EM MESA

JULGADO: 09/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIO CANDIDO DO CARMO
ADVOGADO : FÁBIO CÂNDIDO DO CARMO - SP218243
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROBSON DO CARMO DUARTE (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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 Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.