



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 541.617 - SP (2019/0318520-1)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS PAMPANA BASOLI - SP263943
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PAULO CESAR RIBEIRO SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. RÉU PRIMÁRIO. DESPROPORCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA.

1. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema nos termos do art. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. Embora as instâncias ordinárias tenham mencionado a quantidade e a variedade de drogas, nota-se que os elementos relacionados ao fato – apreensão de 19,19 g de cocaína, 86,55 g de *crack*, 57,34 g de maconha – são indicativos de que não se trata de pessoa envolvida com organização criminosa nem de tráfico de grandes proporções, portanto, as medidas alternativas à prisão são adequadas e suficientes.

3. Ordem concedida para substituir a prisão preventiva imposta ao paciente pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, salvo se por outro motivo estiver preso e sob o compromisso de comparecimento aos atos do processo, cabendo ao Magistrado de primeiro grau o estabelecimento das condições.

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 o *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 10 de março de 2020 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 541.617 - SP (2019/0318520-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Paulo Cesar Ribeiro Silva**, apontando-se como autoridade coatora a Décima Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou a ordem no HC n. 2204411-10.2019.8.26.0000.

Colhe-se dos autos que o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da comarca de Marília/SP converteu em preventiva a prisão em flagrante do paciente, na data de 12/9/2019, pela suposta prática do crime do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (fls. 21/24).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem. O Tribunal *a quo* denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (fl. 26):

HABEAS CORPUS - Tráfico de entorpecentes - Prisão Preventiva - Alegação de ausência dos requisitos autorizadores da prisão cautelar - Não verificada - Decisão suficientemente fundamentada - Presença dos requisitos autorizadores para a decretação da segregação cautelar (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), de acordo com o artigo 312 do CPP - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, não constituem fatores impeditivos da custódia cautelar - Alegação de ausência de proporcionalidade entre a prisão cautelar e eventual resultado a ser imposto - Precedente do STJ: "Incabível antecipar a provável colocação da paciente em regime mais favorável, pois tal implicaria análise do conjunto fático probatório, inviável na via estreita do *habeas corpus*" - Ordem denegada.

Daí a presente impetração, em que se alega constrangimento ilegal consistente na prisão preventiva do paciente, visto que carente de fundamentação concreta a justificá-la.

Sustenta-se que a custódia cautelar está fundamentada na gravidade abstrata do delito, de forma genérica.

Ressaltam-se as condições pessoais favoráveis do paciente.

Aduz-se que há desproporcionalidade da medida, em caso eventual condenação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer-se, assim, a revogação do decreto prisional para que possa o paciente responder ao processo em liberdade ou a imposição de medidas cautelares alternativas à prisão.

Indeferido o pedido de liminar em 19/11/2019 (fls. 29/30) e solicitadas as informações, essas foram prestadas às fls. 34/53.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela denegação da ordem (fls. 55/57).

Após consulta realizada no portal oficial do Tribunal *a quo*, foi possível observar que não houve prolação de sentença.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 541.617 - SP (2019/0318520-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Busca o paciente a revogação da prisão preventiva imposta, ao argumento da ausência de fundamentação para tanto.

Diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade.

No entanto, a ordem merece ser concedida.

Pelo que consta dos autos, o Juízo singular, ao decretar a segregação cautelar do paciente, apresentou os seguintes fundamentos (fl. 22):

[...]

Em respeito ao art. 282 e seguintes do CPP, verificando a gravidade concreta do delito imputado, a condição pessoal do custodiado, bem como as circunstâncias fáticas apresentadas no auto de prisão em flagrante, entendo que as medidas cautelares diversas da prisão se mostram insuficientes para garantia da ordem pública, da investigação, de eventual instrução processual e aplicação da lei penal. Com efeito, conforme o apurado preliminarmente, o custodiado foi flagrado no momento em que fornecia entorpecentes a terceiro, portando elevada quantidade de substância entorpecente para o padrão regional, cerca de 156 (cento e cinquenta e seis) porções de entorpecentes variados. O *modus operandi* retratado nos autos, apreensão em local conhecido pela prática intensa de tráfico de entorpecentes, flagrância do momento de fornecimento das substâncias, juntamente com a quantidade e variedade de substâncias apreendidas, relevam indícios razoáveis de dedicação a atividade delitiva. Em que pese a primariedade do custodiado, não se mostra possível, em cognição sumária, a avaliação concreta, nesta fase preprocesual, da possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da lei 11.343/06. Necessário se faz a realização de toda instrução criminal, no sentido de se obter elementos concretos para tanto, sob pena de se vulnerabilizar o princípio da segurança jurídica e retirar a força cogente das medidas cautelares criminais.

[...]

O Tribunal estadual, por sua vez, manteve a custódia cautelar e denegou a ordem, ressaltando que *o pronunciamento atacado fez referência expressa e detalhada a prova da existência do crime supostamente praticado pelo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente (materialidade), bem como contempla suficientes indícios de autoria, trazendo os elementos de convicção que motivaram a medida de exceção, encontrando-se, portanto, devidamente fundamentada, em total consonância com o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, restando satisfeitos os requisitos da medida extrema, nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal (fl. 28).

Na hipótese, embora as instâncias ordinárias, ao manterem a custódia, tenham mencionado a quantidade e a variedade de drogas, nota-se que os elementos relacionados ao fato – apreensão de 19,19 g de cocaína, 86,55 g de crack, 57,34 g de maconha – são indicativos de que não se trata de pessoa envolvida com organização criminosa nem de tráfico de grandes proporções, portanto, as medidas alternativas à prisão são adequadas e suficientes.

Cabe destacar ainda que o paciente, aparentemente, é primário e possui predicados favoráveis, como residência fixa e trabalho lícito.

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte Superior:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. Na hipótese, o Juízo de primeira instância não apontou nenhuma circunstância idônea que pudesse evidenciar a necessidade da custódia cautelar do paciente para o resguardo da ordem pública, da ordem econômica, para a conveniência da instrução processual ou para assegurar a aplicação da lei penal, nos moldes do que preconiza o art. 312 do Código de Processo Penal. Assim, considerando que do decreto prisional não se extrai a imprescindibilidade da medida extrema e que, notadamente, o recorrente ostenta condições pessoais favoráveis, já que primário e portador de bons antecedentes, não há óbice a que responda ao processo em liberdade.

3. Recurso provido.

(RHC n. 82.043/MG, Sexta Turma, Ministro Nefi Cordeiro, Rel. p/ Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 1º/3/2018, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9/4/2018)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RESISTÊNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REDUZIDA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. RÉU PRIMÁRIO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A aplicação de medidas cautelares, aqui incluída a prisão preventiva, requer análise, pelo julgador, de sua necessidade e adequação, a teor do art. 282 do CPP, observando-se, ainda, se a constrição é proporcional ao gravame resultante de eventual condenação.

3. A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar e quando realmente se mostre necessária e adequada às circunstâncias em que cometido o delito e às condições pessoais do agente. Exegese do art. 282, § 6º, do CPP.

4. No caso, não obstante a reprovabilidade da conduta, mostra-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de ínfima quantidade de estupefaciente e a primariedade do paciente.

[...]

(HC n. 438.701/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 28/6/2018)

Ante o exposto, **concedo** a ordem para substituir a prisão preventiva imposta ao paciente pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, salvo se por outro motivo estiver preso e sob o compromisso de comparecimento aos atos do processo, cabendo ao Magistrado de primeiro grau o estabelecimento das condições.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0318520-1

HC 541.617 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15065553320198260344 22044111020198260000 6763330

EM MESA

JULGADO: 10/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO LUCAS PAMPANA BASOLI - SP263943
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: PAULO CESAR RIBEIRO SILVA (PRESO)
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 Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.