



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.855 - RJ (2010/0048280-2)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
IMPETRANTE : MARCELO TAVARES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : IURI DE CARVALHO ALVES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. CABIMENTO. ART. 312 DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO.

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 decisão que indeferiu a liberdade provisória não indicou, concretamente, de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

3. Impende salientar que o fato de, eventualmente, o indiciado não possuir residência fixa ou comprovar o desempenho de atividade laborativa regular não traduz, por si, a necessidade de manutenção segregação provisória, principalmente se a economia brasileira, conquanto em crescimento, ainda se encontra entre aquelas que guardam gritantes distorções sociais, muitos sem emprego e moradia.

4. Registre-se que a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça acentuou que a vedação do art. 44 da Lei nº 11.343/06 não é obstáculo, por si, à concessão da liberdade provisória, não se olvidando que a proibição, então contida na Lei de Crimes Hediondos, foi suprimida pela Lei nº 11.464/07.

5. Habeas corpus concedido.

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 a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 21 de outubro de 2010 (data do julgamento)

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.855 - RJ (2010/0048280-2)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Iuri de Carvalho Alves, apontando-se com autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que denegou o *writ* ali manejado.

Colhe-se do processado que o paciente foi preso em flagrante, em 20 de dezembro de 2009, e denunciado por infração do art. 33 da Lei nº 11.343/06, por guardar em sua residência, para fins de mercancia, 82 g (oitenta e dois gramas) de cocaína.

Busca a impetração seja deferida a liberdade provisória, sustentando não estarem presentes os requisitos que autorizam a custódia cautelar, enfatizando que "a mera reprodução das expressões ou dos termos legais expostos na norma de regência, divorciada dos fatos concretos ou baseada em meras suposições ou pressentimentos, não é suficiente para atrair a incidência do art. 312 do Código de Processo Penal, pois não se admitem conjecturas".

Indeferida a liminar e prestadas as informações, a Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem.

Registre-se, consoante informação prestada pela Vara de origem, que sobreveio sentença condenando o paciente a 6 (seis) anos de reclusão, inicialmente no regime fechado, pelo mencionado delito, negando-lhe o direito de apelar em liberdade.

Os autos da referida ação penal, segundo informação prestada pela Vara de origem, encontram-se atualmente com vista ao Ministério Público para ciência da sentença.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.855 - RJ (2010/0048280-2)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Recupero as palavras do Juízo de primeiro grau ao negar o pleito de liberdade provisória:

A custódia cautelar do indiciado merece ser mantida, sendo certo que não houve ilegalidade na prisão e nem invasão ilegal de domicílio, pois os policiais adentraram na residência diante do forte indício de prática de tráfico de entorpecente, conforme corrobora a narrativa do APF, com a concordância do indiciado.

Outrossim, não há comprovação de prática de atividade laborativa lícita e de residência fixa, a indicar a desnecessidade da cautela.

Assim, indefiro os requerimentos.

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.

Como se pode notar, a fundamentação declinada pelo Magistrado de primeiro grau não indicou, concretamente, de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Impende salientar que o fato de, eventualmente, o indiciado não possuir residência fixa ou comprovar o desempenho de atividade laborativa regular não traduz, por si, a necessidade de manutenção segregação provisória, principalmente se a economia brasileira, conquanto em crescimento, ainda se encontra entre aquelas que guardam gritantes distorções sociais, muitos sem emprego e moradia.

Registre-se, ademais, que, em vários julgados, a Sexta Turma do Superior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal de Justiça acentuou que a vedação do art. 44 da Lei nº 11.343/06 não é obstáculo, por si, à concessão da liberdade provisória, não se olvidando que a proibição, então contida na Lei de Crimes Hediondos, foi suprimida pela Lei nº 11.464/07.

Confirmam-se os precedentes:

PROCESSUAL PENAL – CONSTITUCIONAL – HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO – LIBERDADE PROVISÓRIA – GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME – INVIABILIDADE – VEDAÇÃO LEGAL – INSUFICIÊNCIA – NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA INDISPENSABILIDADE DA MEDIDA CONSTRITIVA COM BASE EM FATORES CONCRETOS – PRECEDENTES DESTA TURMA – ORDEM CONCEDIDA.

1 - A gravidade abstrata do delito atribuído ao paciente é insuficiente para a manutenção de sua custódia provisória.

2 - A decisão que indefere o pedido de liberdade provisória do paciente deve ser devidamente fundamentada com dados objetivos do processo, sob pena de lhe causar ilegal constrangimento.

3 - A Lei 11.464/2007, ao suprimir do artigo 2º, II, da Lei 8.072/1990, a vedação à liberdade provisória nos crimes hediondos, adequou a lei infraconstitucional ao texto da Carta Política de 1988, sendo inadmissível a manutenção do acusado no cárcere quando não demonstrados os requisitos autorizadores de sua prisão preventiva.

Precedentes desta 6ª Turma.

4- Ordem concedida.

(HC n.º 98.073/SP, Relatora a Ministra Jane Silva – Desembargadora Convocada do TJ/MG, DJe de 29.9.08)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISO II, C/C ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT CONTRA LIMINAR. ACÓRDÃO PROLATADO. CONHECIMENTO. PRISÃO EM FLAGRANTE. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

I - Tratando-se de habeas corpus contra decisão que indeferiu liminar em writ anteriormente impetrado, e evidenciado o julgamento do mérito pelo Tribunal a quo, seria o caso de não conhecimento da ordem em razão da sua prejudicialidade (Precedentes).

II - Contudo, verificada flagrante ilegalidade imposta ao paciente, que teve o pedido de liberdade provisória indeferido sem a devida fundamentação mantido pelo e. Tribunal de origem, a impetração deve ser conhecida como substitutiva de recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional (HC 90.753/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 22/11/2007), sendo exceção à regra (HC 90.398/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 17/05/2007).

Assim, é inadmissível que a finalidade da custódia cautelar, qualquer que seja a modalidade (prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, prisão decorrente de decisão de pronúncia ou prisão em razão de sentença penal condenatória recorrível) seja deturpada a ponto de configurar uma antecipação do cumprimento de pena (HC 90.464/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 04/05/2007). O princípio constitucional da não-culpabilidade se por um lado não resta malferido diante da previsão no nosso ordenamento jurídico das prisões cautelares (Súmula nº 09/STJ), por outro não permite que o Estado trate como culpado aquele que não sofreu condenação penal transitada em julgado (HC 89501/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 16/03/2007). Desse modo, a constrição cautelar desse direito fundamental (art. 5º, inciso XV, da Carta Magna) deve ter base empírica e concreta (HC 91.729/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 11/10/2007).

IV - Destarte, o indeferimento do pedido de liberdade provisória feito em favor de quem foi detido em flagrante deve ser, em regra, concretamente fundamentado, o que, na hipótese dos autos, não ocorreu. (Precedentes). No caso, os fundamentos apresentados na vergastada decisão - "tratar-se, em tese, de delito muito grave - roubo agravado pelo concurso de agentes - e que tem causado grande comoção na população paulistana", - não são aptos a justificar o encarceramento provisório do paciente. A gravidade abstrata do delito e sua repercussão social, por si sós, não constituem motivação idônea para a manutenção da custódia cautelar.

Ordem concedida.

(HC nº 110.947/SP, Relator o Ministro Felix Fischer, DJe 2/2/2009)

Acrescente-se, por fim, que a sentença condenatória nada disse de concreto para negar o apelo em liberdade, atendo-se à mera suposição de fuga do réu e pelo fato de haver respondido ao processo preso, como se lê do seguinte trecho:

O réu respondeu a toda a instrução criminal preso, razão pela qual seria um contra-senso sua soltura agora, após a sobrevinda de uma sentença condenatória.

Além disso, a prisão deve ser mantida como forma de garantir a aplicação da lei penal, já que, após uma condenação, poderia o réu se evadir, para evitar o cumprimento da pena. Assim, nego ao acusado o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito de recorrer em liberdade.

Ante o exposto, configurado o constrangimento ilegal na manutenção da custódia cautelar do paciente, concedo a ordem para lhe assegurar o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0048280-2

HC 165.855 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 456159220098190066 8734920108190000

EM MESA

JULGADO: 21/10/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCELO TAVARES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : IURI DE CARVALHO ALVES (PRESO)

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

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 21 de outubro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário