



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 463.469 - SP (2018/0201472-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RODRIGO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP258374
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEONARDO IRIAN DE SIQUEIRA RIBEIRO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE ESTEVE EM LIBERDADE PROVISÓRIA POR MAIS DE MEIO ANO. AUSÊNCIA DE NOVO ENVOLVIMENTO EM DELITOS. PRIMARIEDADE. BONS ANTECEDENTES. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. A custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

2. A prisão preventiva foi adequadamente motivada pelas instâncias ordinárias, as quais demonstraram, com base em elementos concretos, a gravidade do delito, evidenciada pela quantidade e variedade das drogas apreendidas – 100 pinos de cocaína e 50 papérolas de maconha –, o que demonstra forte indício de inclinação para o comércio de entorpecentes e, conseqüentemente, risco ao meio social, recomendando-se a custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública.

3. Da análise dos autos e de consulta processual realizada na página eletrônica da Corte Estadual, constata-se que, após a concessão da liberdade provisória pela Magistrada condutora da ação penal, não foram colacionadas notícias de que o paciente, em liberdade por mais de seis meses, tenha se envolvido em novos delitos, o que acabou por demonstrar a suficiência, no caso concreto, da aplicação das medidas cautelares alternativas anteriormente impostas.

4. Concedida a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal – CPP, a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, ressalvada a possibilidade da decretação de nova prisão preventiva, desde que devidamente motivada.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 463.469 - SP (2018/0201472-5)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RODRIGO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP258374
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEONARDO IRIAN DE SIQUEIRA RIBEIRO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de LEONADO IRIAN DE SIQUEIRA RIBEIRO, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do Recurso em Sentido Estrito n. 0000920-62.2018.8.26.0577.

Extraí-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 20/7/2017, posteriormente convertido em preventiva, pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/06 (tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes). Em 4/12/2017, o Juízo de primeiro grau acolheu pedido de substituição da custódia cautelar por medidas cautelares alternativas ao cárcere.

Irresignado, o Ministério público estadual interpôs recurso em sentido estrito, ao qual o Tribunal de origem deu provimento para determinar novamente a prisão preventiva do paciente, nos termos do acórdão assim ementado:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - Recorrido preso em flagrante pela prática do crime de tráfico ilícito de drogas - Revogação da decisão que concedeu a liberdade provisória - Decretação de prisão preventiva - Recurso provido (fl. 90).

No presente *mandamus*, alega que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, uma vez que pautado exclusivamente na gravidade abstrata do delito. Sustenta ausência dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do paciente. Sustenta a suficiência da aplicação de medidas cautelares alternativas.

Argumenta que, em caso de condenação, o regime inicial para o cumprimento da reprimenda será diverso do fechado e que o paciente será beneficiado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com a causa especial de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Desse modo, pondera que a manutenção da prisão cautelar seria desproporcionalmente severa.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, pela revogação da prisão preventiva para que o paciente possa responder ao processo em liberdade, se for o caso mediante imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

Liminar indeferida (fls. 101/102). Informações prestadas (fls. 109/122 e 124/128). O Ministério Público Federal opinou pela concessão do *habeas corpus*, a fim de restabelecer a decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau (fls. 132/133).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 463.469 - SP (2018/0201472-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Conforme relatado, busca-se, no presente *writ*, a revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pelo crime de tráfico e associação para o tráfico de entorpecentes.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de piso plantonista, que, ao homologar o flagrante, converteu a custódia cautelar em preventiva:

*Noutro vértice, em relação à prisão dos autuados, observando-se as regras trazidas pela Lei nº 12.403/11, constato ser incabível a concessão de quaisquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, porquanto absolutamente insuficientes ou inadequadas diante dos fatos relatados, sendo de rigor a manutenção da custódia cautelar, única medida que até o momento se mostra útil, adequada e eficaz à prestação jurisdicional esperada. Com efeito, **com base nos elementos existentes nos autos, os quais demonstram a existência de indícios fortes de autoria, já se vislumbra a ineficácia das medidas alternativas à prisão, sendo evidente o intuito de não atenderem aos chamamentos do juízo. No caso em tela, os autuados foram detidos em flagrante quando, supostamente, praticavam tráfico de entorpecentes. De acordo com os autos, Reginaldo teria avisado o momento em que os policiais chegaram ao local. Leonardo, por sua vez, teria soltado uma sacola ao chão, na qual havia a quantidade de drogas constante dos autos, situação que evidencia o envolvimento com atividades criminosas.** Ademais, o autuado Reginaldo já respondeu por outros processos, o que denota que, solto, oferecerá ameaça à ordem pública, demonstrando ser incabível a concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança. **O certo é que se trata de delito gravíssimo, equiparado a hediondo, supostamente praticado em local notoriamente conhecido do juízo pela alta incidência de tráfico de drogas.** Sendo assim, a fim de que seja garantida a ordem pública e tendo em vista a conveniência da instrução processual, com fundamento nos artigos 310, II, e 312, do Código de Processo Penal, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA de Reginaldo dos Santos, Leonardo Irian de Siqueira Ribeiro (fl. 51).*

Por seu turno, ao analisar posterior pedido de revogação da segregação preventiva, a Magistrada condutora entendeu pela suficiência da aplicação de medidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelares alternativas, tendo derogado a custódia nos seguintes termos:

Defiro o pedido de substituição da prisão por medidas cautelares.

Há nos autos prova de que Leonardo, jovem de 24 anos de idade, tem problemas de saúde, com recomendação para uso de medicamentos de alto custo. Ele é primário e, a despeito da imputação que lhe é feita, não há indicativos de que represente perigo à ordem pública, convindo destacar que ele está recebendo apoio familiar (cf. documentos juntados nos autos principais).

Assim, substituo a prisão preventiva por medidas cautelares consistentes em comparecimento mensal em juízo para justificar suas atividades e manter atualizado o seu endereço e recolhimento domiciliar, permitida a ausência de sua residência apenas para tratamento de saúde.

Expeça-se imediatamente alvará de soltura clausulado, com advertência de que o acusado deverá comparecer em juízo no primeiro dia útil para assinatura do termo de advertência (fl. 76).

Interposto recurso em sentido estrito por parte do Ministério Público estadual, o Tribunal de origem entendeu pela necessidade da prisão preventiva, assim consignando:

Procede o reclamo ministerial, vez que o recorrido foi preso em flagrante em 20 de julho de 2017, previamente associado com Reginaldo dos Santos, na prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06.

Consta dos autos que, na data dos fatos, o recorrido e Reginaldo traziam consigo 100 pinos de cocaína e 50 papелotes de maconha, para fins de tráfico.

Trata-se, assim, de crime de extrema gravidade, equiparado a hediondo, que vem atormentando e atemorizando a população, abalando a tranquilidade social, com inegável afronta à ordem pública.

De acordo com os autos, as circunstâncias do fato delituoso indicam o grau de periculosidade e de insensibilidade moral do recorrido e, aliadas à gravidade do crime, fundamentam suficientemente a prisão cautelar (artigo 282, inciso II, do Código de Processo Penal com redação dada pela Lei nº 12.403/11), para o resguardo da ordem pública, para garantir a conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da lei penal.

Com tal quadro processual, nem mesmo eventual primariedade ou a alegação de possuir residência fixa e ocupação lícita teriam o condão, por si sós, de conferir ao réu o benefício que lhe foi concedido monocraticamente.

(...)

Anota-se, ainda, que não há afronta ao princípio da não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

culpabilidade inscrito no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, pois a presunção constitucional não desautoriza as diversas espécies de prisões processuais, que visam garantir o cumprimento da lei processual ou a efetividade da ação penal (fls. 91/93).

O Superior Tribunal de Justiça – STJ firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

No caso dos autos, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente motivada pelas instâncias ordinárias, as quais demonstraram, com base em elementos concretos, a gravidade do delito, evidenciada pela quantidade e variedade das drogas apreendidas – 100 pinos de cocaína e 50 papéletes de maconha –, o que demonstra forte indício de inclinação para o comércio de entorpecentes e, conseqüentemente, risco ao meio social, recomendando-se a custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública.

No entanto, da análise dos autos e de consulta processual realizada na página eletrônica da Corte Estadual, constata-se que, após a concessão da liberdade provisória pela magistrada condutora da ação penal, não foram colacionadas notícias de que o paciente, em liberdade por período superior a seis meses, tenha se envolvido em novos delitos, o que acabou por demonstrar a suficiência, no caso concreto, a aplicação das medidas cautelares alternativas impostas pelo Juízo de piso.

Dessa forma, seguindo os critérios de adequação e necessidade, considerado sobretudo o caráter subsidiário da norma penal, quando inequívoca a suficiência de medidas alternativas, imperioso o afastamento da prisão cautelar.

Nesse ponto, destaco a doutrina capitaneada pelo eminente Ministro Rogério Schietti Cruz que, ao discorrer sobre o assunto afirma o seguinte, *in verbis*:

Também denominado princípio da intervenção mínima, da indispensabilidade, ou da proibição de excesso, essa máxima - que será



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

novamente objeto de abordagem no capítulo relativo às medidas alternativas à prisão preventiva - significa que, além de ser adequada ou idônea para atingir o fim esperado, a medida cautelar deve ser a alternativa menos onerosa ou gravosa, sob a ótica do sujeito passivo, entre as previstas em lei.

(...).

Trata-se de uma escolha comparativa, entre duas ou mais disponíveis, igualmente idôneas para atingir o objetivo a que se propõe com a providência cautelar, cumprindo ao magistrado, portanto, **identificar e escolher qual delas representa a menor lesão ao direito à liberdade do investigado ou acusado, sem prejuízo do resultado concreto e da efetividade da iniciativa.**

Por esse subprincípio pretende-se 'evitar a adoção de medidas restritivas de direitos, liberdade e garantias que, embora adequadas, não são necessárias para se obterem os fins de proteção visados pela Constituição ou a lei. Uma medida será então exigível ou necessária quando não for possível outro meio igualmente eficaz, mas menos 'coativo', relativamente aos direitos restringidos (CANOTILHO, 1989, p. 488)'. (in Prisão Cautelar - Dramas, princípios e alternativas, Ed. JusPODIVM, Salvador, 2018, fl. 128).

Na mesma ordem de ideias, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MENÇÃO NA DECISÃO QUE DECRETOU A RESTRIÇÃO CAUTELAR A ELEMENTOS CONCRETOS. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA APREENDIDA (18 G DE MACONHA E 27,910 G DE COCAÍNA) E HABITUALIDADE DELITIVA. EXCEPCIONALIDADE. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO (ART. 319 DO CPP). POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Considerando a atual situação do sistema carcerário no Brasil, urge considerar a aplicação da prisão preventiva apenas como ultima ratio.

2. No caso, em que pese o Magistrado singular tenha indicado argumentos concretos que justificariam a imposição da custódia, para garantia da ordem pública, consistente na quantidade e variedade de droga apreendida (18 g de maconha e 27,910 g de cocaína) e habitualidade delitiva, o crime não foi praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, circunstância que denota a desnecessidade da imposição da medida extrema.

3. **A aplicação das medidas cautelares diversas da prisão constantes do art. 319 do Código de Processo Penal mostra-se suficiente para garantir a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.**

4. **Importante salientar que, com o advento da Lei n.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12.403/2011, a prisão cautelar passou a ser, mais ainda, a mais excepcional das medidas, devendo ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, devendo-se sempre verificar se existem medidas alternativas à prisão, adequadas ao caso concreto. Precedente.

5. Ordem de habeas corpus concedida, confirmando a liminar concedida, para assegurar ao paciente o direito de aguardar o julgamento da ação penal, cumprindo medidas cautelares alternativas à prisão consistentes em: a) comparecimento periódico em juízo para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); b) proibição de frequentar bares e estabelecimentos congêneres (art. 319, II, do CPP); c) proibição de manter contato com qualquer pessoa relacionada aos fatos objeto da investigação e ação penal (art. 319, III, do CPP); e d) proibição de ausentar-se da comarca (art. 319, IV, do CPP), a serem implementadas pelo Magistrado singular, salvo prisão por outro motivo, fundamentadamente (HC 387.163/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 4/4/2017, DJe 17/4/2017).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. APREENSÃO DE POUCA QUANTIDADE DE DROGA. AGENTE JOVEM, PRIMÁRIO E SEM ENVOLVIMENTO EM OUTROS DELITOS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. SEGREGAÇÃO DESPROPORCIONAL.

MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE DEMONSTRADA. 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 mostre-se 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, a segregação antecipada mostra-se desproporcional, revelando-se devida e suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas, dada a apreensão de reduzida quantidade de estupefaciente, a demonstrar que não se trata de tráfico de grande proporção, e às condições pessoais do agente, jovem com apenas 18 (dezoito) anos de idade, sem notícias de envolvimento em outros delitos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. *Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando demonstrada a possibilidade de substituição da prisão por medidas diversas, adequadas e suficientes aos fins a que se propõem.*

6. *Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo a ordem de ofício, para revogar a custódia preventiva do paciente mediante a imposição das medidas alternativas à prisão previstas no art. 319, incisos I, IV e V, do Código de Processo Penal (HC 342.789/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 1/3/2016, DJe 14/3/2016).*

Assim, demonstrando-se a superveniente inadequação no encarceramento do paciente, deve ser revogada, *in casu*, a prisão preventiva.

Ante o exposto, voto no sentido de conceder a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal – CPP, a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, ressalvada a possibilidade da decretação de nova prisão preventiva, desde que devidamente motivada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0201472-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 463.469 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009206220188260577 20180000547760 9206220188260577

EM MESA

JULGADO: 12/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RODRIGO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP258374
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LEONARDO IRIAN DE SIQUEIRA RIBEIRO (PRESO)
CORRÉU	:	REGINALDO DOS SANTOS

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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.