



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.246 - SP (2017/0005873-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES
ADVOGADO : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES E OUTRO(S) - SP328823
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VITOR FELIPE ROSSATI CAMARGO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NOVO TÍTULO. AUSÊNCIA DE NOVOS ELEMENTOS. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONHECIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. A sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso concreto.

4. A gravidade abstrata do delito não autoriza a decretação ou a manutenção da prisão cautelar. *In casu*, não se justificou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imprescindibilidade da medida de segregação e a impossibilidade de substituição por outras medidas cautelares, tendo sido expostos apenas elementos genéricos referentes à gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas e à presença dos elementos constantes no artigo 312 do Código de Processo Penal.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para permitir ao paciente apelar em liberdade, nos autos da Ação Penal 0000442-56.2016.8.26.0599.

ACÓRDÃO

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, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.246 - SP (2017/0005873-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES
ADVOGADO : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES E OUTRO(S) - SP328823
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VITOR FELIPE ROSSATI CAMARGO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado em favor de VITOR FELIPE ROSSATI CAMARGO – preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, sendo a custódia convertida em prisão preventiva – contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 2210938-80.2016.8.26.0000), que manteve a medida extrema.

A defesa alega, em síntese, a inidoneidade dos fundamentos utilizados para a manutenção da prisão, em razão de estarem ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Aduz, ainda, não haver elementos indicativos de autoria do delito imputado ao paciente, não sendo de propriedade deste a droga apreendida. Nesse sentido, argumenta ter sido o flagrante forjado.

Sustenta, também, que o paciente "é réu primário, de bons antecedentes, desfruta de residência fixa e trabalho lícito na cidade de Piracicaba/SP" (e-STJ fl. 11).

Salienta que, em caso de eventual condenação, concorrerá na pena aplicada ao paciente a causa de diminuição de pena prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 e, sendo assim, o paciente fará jus a regime prisional mais brando do que a própria custódia cautelar, tornando esta desproporcional.

Indeferido o pedido de liminar (e-STJ fls. 121/123), foram prestadas as informações solicitadas, que noticiaram a prolação da sentença condenatória, em 21/3/2017, condenando o paciente à pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negado o direito de recorrer em liberdade (e-STJ fls. 168/176).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela prejudicialidade do *writ*, em razão da superveniência de sentença condenatória (e-STJ fls. 142/144).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.246 - SP (2017/0005873-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

(...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Cabe notar que, não obstante a superveniência de novo título, este não acrescentou novos elementos ao decreto preventivo anteriormente proferido. Ora, para a Quinta Turma desta Corte, a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]. 1. "A ação constitucional de habeas corpus e o recurso em habeas corpus que questionam decreto de prisão preventiva não se encontram prejudicados pela superveniência de novo título, se a sentença penal condenatória mantém a constrição cautelar, sem agregar fundamentos novos".

[...]. (AgRg no HC n. 250.392/RN, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 8/6/2015).

[...]. 2. O fato de haver sido prolatada sentença condenatória no feito não implica a prejudicialidade do writ originário, como decidido pela Corte Estadual, já que apenas o excesso de prazo da prisão restou superado com a prolação do édito repressivo, subsistindo o interesse da Defensoria Pública em ver analisado o pedido de anulação da ação penal. [...]. (HC n. 314.028/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 07/05/2015).

[...]. A superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado [...]. (HC n. 288.716/SP, Relator Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

Assim, conveniente a apreciação das alegações apresentadas na impetração.

Busca-se, em síntese, neste writ, a revogação da prisão cautelar do paciente, acusado da prática do crime de tráfico de drogas, ao argumento de ausência dos pressupostos legais autorizadores da prisão preventiva, além da negativa de autoria.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Quanto aos pressupostos/requisitos da prisão preventiva, colhem-se estas lições do Professor Guilherme de Souza Nucci:

*Entende-se pela expressão **[garantia da ordem pública]** a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente.*

***[A conveniência da instrução processual]** é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.*

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699, 708 e 710).*

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que prisão cautelar esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

No caso em tela o Juiz singular decretou a prisão preventiva do paciente nos seguintes termos (e-STJ fl. 63):

Encontram-se presentes os requisitos necessários para a convalidação da prisão em flagrante em preventiva.

O crime em tese praticado pelo acusado é gravíssimo, equiparado aos hediondos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A prisão cautelar encontra respaldo na interpretação da Constituição Federal que veda a benesse aos delitos tidos inafiançáveis. Por outro lado, a primariedade, a ausência de antecedentes e ocupação lícita não representam garantia automática de liberdade provisória (Nesse sentido STJ HC 184.663/MG; HC 152.345/SP, dentre inúmeros outros). Necessidade e adequação da medida igualmente presentes. Isso porque, o crime de tráfico de entorpecentes, como sabido, é daqueles que vem assombrando a comunidade ordeira, destruindo famílias e fomentando a prática de inúmeros outros, principalmente aqueles contra o patrimônio, perpetrados pelos usuários, na ânsia de adquirirem mais droga. Há, pois, necessidade da custódia para acautelamento do meio social. Nesse sentido: STJ HC 147.019/SP; STF HC 103.399; STF HC 101.132; STF HC 94.872, dentre outros precedentes.

Ainda eventual alegação de possibilidade de cumprimento em regime diverso do fechado se mostra, neste momento, prematura. Por fim, as demais medidas cautelares inscritas no Código de Processo Penal não se mostram hábeis e suficientes a promover o restabelecimento da paz social, sendo a prisão cautelar a que mais se adequa ao caso concreto, levando-se em conta o que acima delineado.

No presente caso, os indícios de autoria são robustos e a materialidade está estampada pelo laudo de constatação acostado. Com efeito, policiais em patrulhamento por região com grande incidência de ocorrências de tráfico receberam informações dando conta do local e de indivíduo que estaria promovendo o tráfico de drogas, com as características. No local informado, o acusado, ao avistar a viatura, tentou fugir. Foi detido e com ele nada de ilícito foi localizado. No interior do imóvel em que residia, no sótão, localizaram um tijolo de maconha (596,2 gramas).

Não se verifica, pelas circunstâncias do fato e quantidade de entorpecentes apreendidos, tratar-se o imputado de mero usuário de drogas, razão pela qual a constrição cautelar se revela necessária. Trata-se da proteção eficiente de bem jurídico relevante, considerando-se o grau de desagregação social que a mercancia de entorpecentes acarreta atualmente na sociedade.

(...)

De maneira semelhante, posicionou-se o Tribunal Revisor, mas, desta vez, destacando a gravidade concreta da conduta ilícita, em face da quantidade de entorpecentes apreendidos (e-STJ fls. 115/116):

(...)

Não há que se falar em precariedade de fundamentação, pois a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lastreada na garantia da ordem pública e na existência de indícios de autoria e materialidade, aduzindo que: “Não se verifica, pelas circunstâncias do fato e quantidade de entorpecentes apreendidos, tratar-se o imputado de mero usuário de drogas, razão pela qual a constrição cautelar se revela necessária. Trata-se da proteção eficiente de bem jurídico relevante, considerando-se o grau de desagregação social que a mercancia de entorpecentes acarreta atualmente na sociedade” (fls. 46/47).

Com efeito, não é caso de soltura, desmerecendo a decisão impugnada qualquer reparo.

Considerando as circunstâncias da prisão, tendo os policiais recebido informações de que o paciente estaria guardando as drogas, a tentativa de fuga durante a abordagem, bem como a quantidade de entorpecentes apreendidos (01 tijolo de maconha, pesando 596,2g), mostra-se necessária a manutenção da prisão preventiva a bem da ordem pública.

Diante de tal contexto fático, as medidas cautelares pessoais não se mostram proporcionais à conduta em tese praticada. São muito brandas em relação ao ímpeto criminoso demonstrado pelo ora paciente, que não se intimidou ante a proibição da nefasta comercialização de entorpecentes e guardava, na data dos fatos, 01 tijolo de maconha para entrega a terceiros.

Por outro lado, presentes circunstâncias que permitem a prisão preventiva, perdem relevância predados pessoais periféricos, a exemplo da primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita ou residência fixa.

(...)

Não obstante o conteúdo do acórdão atacado, ao manter a prisão provisória decretada pelo frágil *decisum* do Juízo singular, não cabe à Corte estadual acrescentar fundamentos não aventados pela decisão primeva. Este Tribunal Superior e o Supremo Tribunal Federal orientam-se pela inadmissão de que o vício de fundamentação seja suprido pelas instâncias superiores.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO . [...]

(...).

2. Não é possível ao Tribunal de origem, em sede de habeas corpus (via mandamental exclusiva da defesa), suprir total omissão na sentença condenatória quanto à necessidade de manutenção da prisão cautelar, indicando fundamentos novos para justificar a custódia . [...] (STJ, RHC 35.435/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 19/12/2013, grifei).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS. MERAS CONJECTURAS. RISCO GENÉRICO DE FUGA. INSERÇÃO DE FUNDAMENTOS JUSTIFICADORES DA CUSTÓDIA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

(...).

3. Ao manter a prisão provisória decretada pelo frágil decisor do Juízo singular, não cabe à Corte estadual acrescentar fundamentos não aventados pela decisão primeva. Este Tribunal Superior e o Supremo Tribunal Federal orientam-se pela inadmissão de que o vício de fundamentação seja suprido pelas instâncias superiores (Precedentes).

(...).

5. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para determinar a revogação da prisão preventiva do recorrente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como de que sejam impostas pelo Juízo local medidas cautelares diversas da segregação (art. 319 do Código de Processo Penal), caso demonstrada sua necessidade. (RHC 75.559/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 30/05/2017).

A quantidade da droga não foi usada como fundamento para a prisão cautelar pelo MM. Juiz de primeiro grau. Apenas foi mencionada na decisão quando do relato das circunstâncias do flagrante.

Houve, ainda, nova oportunidade para que o Magistrado expusesse a devida fundamentação para a manutenção da custódia cautelar, qual seja a prolação da sentença. Entretanto, o Juízo de primeiro grau limitou-se a informar que o réu permaneceu preso durante toda a instrução processual e que o delito de tráfico de drogas equipara-se a infração hedionda.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nos termos do art. 387, § 1º, do CPP, quando da prolação da sentença condenatória, o MM. Juiz deve decidir, fundamentadamente, sobre a manutenção ou a decretação da prisão preventiva, guiado pelos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Destarte, não se justificou, portanto, a imprescindibilidade da medida de segregação e a impossibilidade de substituição por outras medidas cautelares, tendo sido expostos apenas elementos genéricos referentes à gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas e à presença dos elementos constantes no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Há de se ressaltar que o paciente foi acusado de "guardar" drogas para um traficante da localidade em que reside, não havendo imputação de que ele era o responsável pela comercialização do referido entorpecente. Observo, ainda, que o regime inicial fechado foi fixado apenas em razão da natureza hedionda do delito.

A propósito da necessidade de fundamentação da prisão cautelar, confira-se a orientação desta Corte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO. SUPOSTA COAUTORIA MEDIATA, NA CONDIÇÃO DE MANDANTE DO CRIME. REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. FUMUS COMISSI DELICTI: DELAÇÃO RETRATADA DE CORRÉU COMO ÚNICO INDÍCIO DE AUTORIA. PERICULUM LIBERTATIS: AFRONTA À ORDEM SOCIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...).

5. Ausência de fundamentação idônea quanto ao risco a que estaria exposta a sociedade, na hipótese da concessão de liberdade provisória ao ora paciente.

6. Prisão preventiva que não apresenta delineamento preciso do fumus comissi delicti, tampouco do periculum libertatis.

7. Na esteira de incontáveis precedentes desta Corte, a prisão cautelar é invariavelmente excepcional, subordinando-se à demonstração de sua criteriosa imprescindibilidade, à luz dos fatos concretos da causa, e não em relação à percepção do julgador a respeito da gravidade abstrata do tipo penal. Desse modo, o possível cometimento do delito, só por si, não evidencia "periculosidade"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exacerbada do agente ou "abalo da ordem pública", a demandar a sua segregação antes de qualquer condenação definitiva.

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva de ROMAULO ALVES DE ALMEIDA, decretada nos autos de n. 0051034-88.2015.8.13.0086 pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Brasília de Minas, Minas Gerais. (HC 359.375/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 14/10/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRÉVIO WRIT. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. ÓBICE DA SÚMULA N.º 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SUPERAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. DECLINAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. INEXISTÊNCIA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A aceitação de habeas corpus impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio writ submete-se aos parâmetros da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, somente afastada no caso de excepcional situação, o que ocorre na espécie dos autos.

2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

3. In casu, custódia provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas e em ilações desprovidas de lastro concreto, estando ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

4. Ordem concedida, ratificando a liminar outrora deferida, a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade a prolação da sentença no processo criminal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade. (HC 399.550/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 26/06/2017)

Veja-se que o discurso judicial, carente de real elemento de convicção, não justifica a prisão. As circunstâncias levantadas no decreto não são bastantes para a segregação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do paciente, caso não tenham sido evidenciadas particularidades do acusado ou *modus operandi* excepcionais.

A prisão provisória – que não deve se confundir com a prisão-pena (*carcer ad poenam*) – não detém o objetivo de atribuir punição ao agente que, em tese, praticou uma conduta típica.

A finalidade específica do cárcere cautelar deve ser a de possibilitar o desenvolvimento válido e regular do processo penal. Vale dizer, somente há de ser decretado quando houver nos autos elementos concretos que indiquem a real possibilidade de obstrução na colheita de provas, ou a **real possibilidade** de reiteração da prática delitiva, ou a existência de organização criminosa, que necessite ser urgentemente desarticulada, ou quando o agente demonstre uma **intenção efetiva** de não se submeter à aplicação da lei penal.

Afirmações sobre a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não são bastantes para justificar a custódia preventiva, sobretudo quando guarda condições pessoais favoráveis.

Em conclusão, a decisão singular não apontou qualquer dado concreto, à luz do art. 312 do Código de Processo Penal, a respaldar a restrição da liberdade do paciente.

Por fim, no tocante à alegação de ausência de indícios de autoria, o *habeas corpus* não é o meio adequado para o exame da tese de negativa de autoria, por exigir dilação probatória, necessariamente incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGOS 12 E 16, INCISO IV, AMBOS DA LEI nº 10.826/2003 E ARTIGO 244-B DA LEI nº 8.069/1990. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

(...).

2. O *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

(...)

7. *Habeas corpus não conhecido.* (HC 345.257/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

Diante da ausência de fundamentação idônea, a ordem merece ser concedida de ofício para substituir a prisão preventiva dos pacientes pelas medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, as quais deverão ser fixadas ao prudente critério do Juízo local.

Ante o exposto, **não conheço do mandamus**. Contudo, **concedo a ordem** de ofício para permitir ao paciente apelar em liberdade, nos autos da Ação Penal 0000442-56.2016.8.26.0599.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0005873-4

HC 385.246 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004425620168260599 20160000912616 22109388020168260000 4425620168260599

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES
ADVOGADO : VANESSA GOMES CAMINAGA CHAVES E OUTRO(S) - SP328823
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VITOR FELIPE ROSSATI CAMARGO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.