



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 511.252 - SP (2019/0143672-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANIELLE RINALDI BARBOSA - SP288712
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CRISTIANO NUNES (PRESO)
OUTRO NOME : CRISTIANO ANTUNES

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SÚMULA N. 691 DO STF. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo o enunciado da Súmula n. 691 do STF, plenamente adotada por esta Corte, não é possível a utilização de habeas corpus contra decisão de relator que, em *writ* impetrado perante o Tribunal de origem, indefere o pedido liminar, salvo em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia jurídica da decisão impugnada, sob pena de supressão de instância.

2. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas –, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.

3. O Juízo de primeiro grau, ao decretar a preventiva, apontou genericamente a necessidade de se acautelar a ordem pública, sem indicar motivação suficiente para colocar o acusado provisoriamente privado de sua liberdade. Com efeito, inexiste, no flagrante, qualquer referência que aponte ser a traficância habitual ou a reincidência.

4. O paciente não possui antecedentes criminais e o ato apontado como coator nem sequer mencionou a quantidade e a natureza da droga apreendida – a qual, inclusive, é ínfima (**4 *ependorfs* de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cocaína); cingiu-se a autoridade judiciária de primeiro grau a apontar indícios da traficância de entorpecentes. Tampouco se cogitou a possibilidade de substituição da prisão preventiva por medida cautelar de natureza menos gravosa.

5. Ordem concedida para, confirmada a liminar, tornar sem efeito a decisão que impôs a prisão preventiva ao réu, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar caso efetivamente demonstrada a superveniência de fatos novos que indiquem a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida 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 o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de setembro de 2019

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 511.252 - SP (2019/0143672-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DANIELLE RINALDI BARBOSA - SP288712

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : CRISTIANO NUNES (PRESO)

OUTRO NOME : CRISTIANO ANTUNES

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

CRISTIANO NUNES alega sofrer constrangimento ilegal diante de decisão monocrática do **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no Habeas Corpus n. 2106815-26.2019.8.26.0000.

Consta dos autos que o acusado foi preso em flagrante, em 13/5/2019, com **4 *ependorfs* de cocaína**, além de **R\$ 23,00** em espécie (fls. 14-16).

Na audiência de custódia, a **prisão foi convertida em preventiva**, pela prática, em tese, do delito descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (fls. 19-22).

Contra essa decisão a defesa impetrou habeas corpus perante o Tribunal estadual. O Desembargador relator **indeferiu a liminar** (fls. 23-25).

Neste *mandamus*, o impetrante sustenta a **ausência dos requisitos autorizadores da decretação da custódia preventiva e a desproporcionalidade** da constrição aplicada em relação à quantidade de pena prevista para o crime em tese praticado.

Requer, liminarmente e no mérito, a **revogação da prisão preventiva** e sua **substituição por medidas cautelares diversas**.

Deferida a liminar (fls. 29-32) e prestadas as informações (fls. 38-39, 42-44 e 48-61), veio o parecer do Ministério Público Federal (fls. 63-65), pelo não conhecimento do *writ*, e **pela concessão da ordem de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 511.252 - SP (2019/0143672-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SÚMULA N. 691 DO STF. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo o enunciado da Súmula n. 691 do STF, plenamente adotada por esta Corte, não é possível a utilização de habeas corpus contra decisão de relator que, em *writ* impetrado perante o Tribunal de origem, indefere o pedido liminar, salvo em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia jurídica da decisão impugnada, sob pena de supressão de instância.

2. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas –, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.

3. O Juízo de primeiro grau, ao decretar a preventiva, apontou genericamente a necessidade de se acautelar a ordem pública, sem indicar motivação suficiente para colocar o acusado provisoriamente privado de sua liberdade. Com efeito, inexistente, no flagrante, qualquer referência que aponte ser a traficância habitual ou a reincidência.

4. O paciente não possui antecedentes criminais e o ato apontado como coator nem sequer mencionou a quantidade e a natureza da droga apreendida – a qual, inclusive, é ínfima (**4 eppendorfs de cocaína**); cingiu-se a autoridade judiciária de primeiro grau a apontar indícios da traficância de entorpecentes. Tampouco se cogitou a possibilidade de substituição da prisão preventiva por medida cautelar de natureza menos gravosa.

5. Ordem concedida para, confirmada a liminar, tornar sem efeito a decisão que impôs a prisão preventiva ao réu, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar caso efetivamente demonstrada a superveniência de fatos novos que indiquem a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Súmula n. 691 do STF

De início, convém fazer **expressa referência** às razões de decidir por mim externadas no julgamento do **HC n. 446.337/RJ**. Na oportunidade, ponderei os efeitos de prodigalizar o uso de habeas corpus contra decisão de relator que, em *writ* requerido a órgão de segundo grau, indefere liminar.

Em síntese, concluí que, sob pena de prejuízo ao poder de julgar organizado, à hierarquia dos graus de jurisdição e ao funcionamento ordenado do sistema de justiça criminal, somente é permitida a superação da Súmula n. 691 do STF em casos **excepcionalíssimos, insólitos**, nos quais a teratologia do ato apontado como coator é tão evidente que desperta o tirocínio do aplicador do direito, **sem nenhuma margem de dúvida** ou **divergência de opiniões**.

No caso sob análise, foi possível a atuação de urgência deste Superior Tribunal para evitar prejuízo irreparável a direito de locomoção, uma vez que a ilegalidade do ato coator era manifesta.

Em consulta à página eletrônica do Tribunal estadual, o gabinete verificou que, **em 12/6/2019**, o *writ* originário foi julgado prejudicado, por perda de objeto, em decorrência da liminar concedida no presente habeas corpus.

II. Contextualização

No caso, a Juíza de primeira instância assim fundamentou a prisão preventiva (fls. 20-21, destaquei):

[...]

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos nos autos, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, bem como da finalidade da traficância. **Consta que os policiais militares encontraram 04 pipetas de cocaína com o indiciado. Indagado, o averiguado negou que estava no local a traficar drogas. Todavia, os depoimentos policiais são taxativos em afirmar o tráfico de entorpecentes e eles trabalharam inclusive para trazer aos autos o depoimento da pessoa que**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estava comprando a droga e que deixou claro que já tinha comparado a droga com o preso outras vezes (v. Fls. 14). Em que pese as alegações da Defesa, **nesta fase devem ser prestigiados os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão do indiciado e apreenderam o usuário para atestar o tráfico em juízo.**

[...]

No caso, **verifica-se que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo insuficiente a fixação de medidas cautelares alternativas. Trata-se, em tese, de delito doloso cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal.** Consigne-se que o tráfico de drogas é delito equiparado ao hediondo e cujo tratamento exige maior rigor. A prisão do averiguado está absolutamente amparada pela lei, havendo fortes indícios de autoria delitiva, o que demonstra a presença do *fumus commissi delicti*. Também está presente o *periculum libertatis*. O crime de tráfico de drogas é grave e vem causando temor à população obreira, em razão de estar relacionado ao aumento da violência e criminalidade, estando, muitas vezes, ligado ao crime organizado.

A autoridade coatora, ao indeferir a liminar no habeas corpus impetrado na origem, assim decidiu (fl. 25, grifei):

[...]

Verifica-se, assim, ao menos em cognição sumária, que a custódia se justifica tanto pela garantia da ordem pública, quanto pela da instrução processual. Em suma, não é possível verificar qualquer ilegalidade ou contradição entre o r. *decisum* hostilizado e as evidências constantes no caderno investigativo, razão pela qual não vislumbro, ao menos em análise perfunctória, flagrante constrangimento ilegal a justificar a medida de urgência.

III. Prisão preventiva

A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que **a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas –, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela**, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II, do Código de Processo Penal.

Apoiado nessa premissa, observo que **não se mostram suficientes os motivos invocados pelo Juízo singular para embasar a ordem de prisão do paciente**, porquanto deixaram de contextualizar, em dados concretos dos autos, o *periculum libertatis*.

Na espécie, **o Juízo de primeiro grau**, ao decretar a preventiva, **apenas apontou genericamente a necessidade de se acautelar a ordem pública, sem indicar motivação suficiente** para colocar o acusado provisoriamente privado de sua liberdade. Com efeito, **inexiste, no flagrante, qualquer referência que aponte ser a traficância habitual ou a prática delitiva reincidente**.

Destaco, ainda, que **o réu não possui antecedentes criminais** e o ato apontado como coator nem sequer mencionou a quantidade e a natureza da droga apreendida – a qual, inclusive, é ínfima (**4 eppendorfs de cocaína**); cingiu-se a autoridade judiciária de primeiro grau a apontar indícios da traficância de entorpecentes. Tampouco se cogitou a possibilidade de substituição da prisão preventiva por medida cautelar de natureza menos gravosa.

Ninguém dissente de que o tráfico de drogas é crime gravíssimo e de que é notória a desagregação social que a mercancia de entorpecentes acarreta atualmente na sociedade. Esses fatores, certamente, são a razão pela qual a pena por tal ilicitude penal – equiparada a crime hediondo – é elevada, mas não são bastantes para implicar, necessariamente, a manutenção, sob custódia cautelar, de seus eventuais autores, sob pena de transformar em regra o que é exceção e malferir o princípio da presunção de inocência, que alcança a todos os imputados em processo penal.

Concluo, assim, ter havido **restrição à liberdade do acusado sem a devida fundamentação** que demonstrasse a exigência cautelar justificadora da custódia, de sorte a impor a concessão da ordem, sob pena dessa prisão perder sua natureza excepcional e se transformar em mera resposta punitiva antecipada.

Nesse sentido:

[...]

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - *In casu*, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, **não apresenta devida fundamentação, uma vez que a simples invocação da gravidade genérica do delito, nem mesmo a quantidade de droga apreendida (12 g de cocaína), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública** (HC n. 114.661/MG/STF, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 1º/8/2014).

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício para revogar a prisão preventiva do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

(HC n. 480.281/SC, Rel. Ministro **Felix Fischer**, 5ª T., DJe 11/2/2019, destaquei)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA.

[...]

2. A decisão que convolou a prisão em flagrante em custódia preventiva limitou-se a indicar, de modo genérico, a presença dos vetores contidos na lei de regência, a hediondez e a gravidade abstrata do delito em tese perpetrado.

3. O Juízo de primeiro grau, ao decretar a preventiva, apenas apontou genericamente a necessidade de se acautelar a ordem pública, sem indicar motivação suficiente para colocar o acusado cautelarmente privado de sua liberdade. Ademais, conquanto a decisão expresse que o agente foi surpreendido na posse de sete pedras de crack (4,45 g - fl. 24), entendo tratar-se de pequena quantidade e não suficiente para colocar em risco a ordem pública.

4. Ordem concedida para, confirmada a liminar, tornar sem efeito a decisão que impôs a prisão preventiva ao paciente, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar caso efetivamente demonstrada a superveniência de fatos novos que indiquem a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.

(HC n. 493.381/SP, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

26/3/2019)

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem para, confirmada a liminar, tornar sem efeito a decisão que impôs a prisão preventiva ao paciente**, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar caso efetivamente demonstrada a sua necessidade, sem prejuízo de fixação de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0143672-0

HC 511.252 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15017374420198260536 21068152620198260000

EM MESA

JULGADO: 17/09/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO DANIELLE RINALDI BARBOSA - SP288712
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CRISTIANO NUNES (PRESO)
OUTRO NOME	:	CRISTIANO ANTUNES

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 o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.