

PEExt no HABEAS CORPUS Nº 472.023 - SP (2018/0257378-3)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JEAN CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : JEAN CARLOS DE LIMA - SP398666
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DIEIMES DOS REIS MARQUES DA SILVA (PRESO)
REQUERENTE : LUCAS PETSOL AMORIM
ADVOGADO : RENATO DE CAMPOS MARTINI PAULA - SP288414

EMENTA

PEDIDO DE EXTENSÃO. *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. IDENTIDADE DE SITUAÇÕES CONFIGURADA. APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PEDIDO DEFERIDO PARA ESTENDER OS EFEITOS DA ORDEM CONCEDIDA.

DECISÃO

Trata-se de pedido formulado em favor de LUCAS PETSOL AMORIM, no qual se objetiva a extensão da ordem concedida por esta Corte, nos autos do presente *habeas corpus*, ao Corréu GEVISSON VASCONCELOS SILVA, nos termos da decisão monocrática de fls. 64-70, assim ementada:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2016. PRISÃO PREVENTIVA. HEDIONDEZ DO DELITO E AUSÊNCIA DE PROVA DE OCUPAÇÃO LÍCITA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. APREENSÃO DE QUANTIDADE NÃO EXACERBADA DE DROGAS. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA."

O Requerente aduz que "*as circunstâncias da prisão em flagrante são as mesmas, pois tanto o paciente quanto o réu supra descrito foram presos e processados em conjunto, na mesma ação penal*" (fl. 79).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 83-86, manifestou-se "*pelo conhecimento parcial e, nesta extensão, pela denegação da Ordem*".

É o relatório.

Decido.

Mediante a decisão de fls. 64-70, concedi a ordem requerida na inicial dos presentes autos para revogar a prisão preventiva do Paciente GEVISSON

VASCONCELOS SILVA, "*mediante a imposição de outras medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, a serem especificadas pelo Juízo de primeiro grau, podendo, ainda, a custódia ser novamente decretada em caso de descumprimento das referidas medidas (art. 282, § 4.º, c.c. o art. 316 do Código de Processo Penal) ou de superveniência de fatos novos*" (fl. 69).

Por isso, foi protocolado o presente pedido de extensão, que visa a beneficiar o Corréu LUCAS PETSOL AMORIM.

A aludida decisão foi assim fundamentada (fls. 65-69; grifos no original):

"Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do exaurimento da jurisdição ordinária exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão impugnado que a prisão preventiva foi assim fundamentada (fls. 14-16; sem grifos no original):

[...]

O paciente DIEIMES DOS REIS MARQUES DA SILVA e o corréu Lucas Petsol Amorim foram denunciados porque no dia 22 de junho de 2018, por volta das 14:50 horas, na Rua Washington Luis, nº 477, Cidade e Comarca de Hortolândia, **guardavam e tinham em depósito, para fins de tráfico, 33 (trinta e três) porções de maconha, pesando 67g. (sessenta e sete gramas) e 25 (vinte e cinco) porções de cocaína, pesando 47g. (quarenta e sete gramas).**

Segundo informações prestadas pela autoridade apontada como coatora e de acordo com informações mais recentes, os autos aguardam a apresentação de defesa preliminar pelos réus.

Inicialmente, não se verifica qualquer ilegalidade na prisão em flagrante do paciente, pois se constata estarem presentes prova da materialidade e suficientes indícios da autoria delitiva. Assim a prisão se encontra formalmente em ordem.

Às fls. 22, o policial militar Rodrigo Leandro Merenciano afirmou que deteve o corréu Lucas e com ele apreendeu uma porção de maconha. Afirmou, ainda, que o paciente foi apontado por uma senhora que não quis se identificar como sendo o 'olheiro' do ponto de tráfico e que enquanto os policiais perseguiram o corréu Lucas, este foi até o local onde o restante das drogas foi posteriormente localizado e pegou o dinheiro que lá estava (R\$ 205,00).

Presentes, portanto, indícios de autoria, a justificar a prisão cautelar e prosseguimento da ação penal.

Vencida esta questão, verifica-se que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva se encontra

suficientemente fundamentada, nos seguintes termos (fls. 106/107):

(...) Já em relação ao indiciado Dieimes, segundo o relato dos policiais, com o mesmo foi apreendida, por indicação de um transeunte, a quantia de R\$ 205,00, tendo o transeunte afirmado que o mesmo havia pegado um parte do dinheiro que estava com as drogas quando o coindiciado tentou fugir. Ora como este indiciado apresentou versão estapafúrdia de que teria apenas achado o mencionado dinheiro no chão, é de se reconhecer, ao menos neste primeiro momento, que Dieimes estava associado ao tráfico de drogas em andamento no local (...).

(...) De qualquer forma, ao menos por ora, tais indícios de autoria devem subsistir, demonstrando o estado flagrancial e a legitimidade da prisão ocorrida, bem como a correção, ainda que provisória, da capitulação do delito.

Em mera cognição sumária, havendo indícios da prática de delito de tráfico de drogas reconhecido pelo legislador como hediondo e do crime de associação ao tráfico e não havendo prova de ocupação lícita nos autos, resta evidenciada a periculosidade dos agentes.

E ante esta periculosidade concreta e a gravidade do delito hediondo, gravidade este que é agora prevista expressamente em lei como requisito para a avaliação da necessidade da medida, conclui-se que a prisão dos indiciados é necessária para a garantia da ordem pública e não pode ser substituída por outras medidas cautelares.

Além disso, havendo relato de que os indiciados teriam tentado fugir da atuação da polícia, é necessária também para a garantia da aplicação da lei penal, pois tais circunstâncias indicam o desejo dos indiciados em furtar-se à aplicação da lei penal (...).

Observa-se, ainda, que o paciente está sendo acusado da prática de tráfico de drogas (crime equiparado a hediondo) e foi surpreendido com expressiva quantidade de entorpecentes, circunstâncias que evidenciam periculosidade e justificam sua custódia cautelar.

Por fim, não há que se falar em excesso de prazo para a formação da culpa, já que o paciente encontra-se preso desde o dia 22 de junho de 2018, data recente, portanto.'

*Por sua vez, o **Tribunal Estadual** denegou a ordem e manteve o decreto de prisão preventiva, acrescentando ter o Paciente sido 'surpreendido com expressiva quantidade de entorpecentes, circunstâncias que evidenciam periculosidade e justificam sua custódia cautelar' (fl. 16).*

Convém registrar, desde logo, que, embora conste da decisão decretatória da prisão preventiva haver 'indícios da prática [...] do crime de associação ao tráfico', verifica-se dos autos que o Parquet requereu o arquivamento em relação ao crime do art. 35 da Lei n.º 11.343/2006 (fl. 49).

É certo, ainda, que, embora a decisão que decretou a medida extrema tenha feito referência à suposta tentativa de fuga da atuação da polícia, trata-se de fundamentação vaga, embasada em mero relato, não sendo, por isso, suficiente para a manutenção da segregação cautelar.

*Ademais, ainda que tenha o Juízo de primeira instância mencionado a 'expressiva quantidade de entorpecentes', fundamentação que, a princípio se revela idônea para a decretação da prisão preventiva, verifica-se que, na verdade, **a quantidade de droga apreendida (67 gramas de maconha e 47 gramas de cocaína) não é expressiva**, razão pela qual não é capaz de demonstrar, por si só, o periculum libertatis do Acusado.*

A propósito:

'PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE DE DROGA NÃO EXPRESSIVA. DESNECESSIDADE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. SUFICIÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, explicitada na gravidade concreta da conduta, eis que o réu foi surpreendido com grande quantidade de drogas. e em que o indiciado realmente faz do tráfico de drogas o seu meio de vida, não se há falar em ilegalidade do decreto prisional.

3. Embora o decreto prisional indique fundamento concreto, os riscos apontados não exigem tão gravosa cautelar como a prisão, pois o paciente é primário e **a quantidade de droga apreendida não se revela expressiva, tratando-se de 76,9 gramas de maconha, 24,6 gramas de crack e 37,4 gramas de cocaína**, motivo pelo qual, para evitar os riscos de reiteração delitiva e mesmo ante a constatada gravidade concreta do crime, suficiente é a imposição de cautelares penais menos gravosas do que a prisão cautelar.

4. Habeas corpus concedido, para a substituição da cautelar de prisão de HIGOR NUNES DE SOUZA, por medidas cautelares menos gravosas, adequadas e suficientemente necessárias: (a) apresentação a cada 2 meses, para verificar a manutenção da inexistência de riscos ao processo e à sociedade; (b) proibição de mudança de domicílio sem prévia autorização judicial, vinculando o acusado ao processo; (c) proibição de ter contato pessoal com agentes envolvidos em atividades criminosas, como garantia à instrução e proteção contra à reiteração criminosa; tudo isto sem prejuízo de eventual fixação de medidas cautelares outras pelo juízo de origem, desde que devidamente fundamentadas, além de eventual decretação de prisão, fundamentada exclusivamente por fatos novos.' (HC

436.607/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Rel. p/ Acórdão Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 18/10/2018; sem grifos no original.)

No mais, tem-se que o **Juízo de primeiro grau** decretou a prisão preventiva do Paciente, assinalando que, '[...] havendo indícios da prática de delito de tráfico de drogas reconhecido pelo legislador como hediondo e do crime de associação ao tráfico e não havendo prova de ocupação lícita nos autos, resta evidenciada a periculosidade dos agentes'.

Portanto, conforme a decisão decretatória da prisão preventiva, a periculosidade do Paciente restou evidenciada em razão da existência de indícios da prática do crime de tráfico de drogas e da ausência de prova de ocupação lícita.

Entretanto, conforme a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e por esta Corte Superior de Justiça, a mera decretação da prisão processual, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado, não tem, por si só, o condão de justificar a custódia cautelar. Por isso, no caso em que **o título prisional encontra-se desprovido de qualquer fundamentação idônea**, deve prosperar a pretensão defensiva.

Nesse sentido:

'HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA, RATIFICADA A LIMINAR.

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 espécie, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, deteve-se o Juízo de piso a fazer ilações acerca da gravidade abstrata do crime de tráfico, a mencionar a prova de materialidade e os indícios de autoria e a invocar a quantidade das drogas apreendidas, as quais, no caso específico dos autos, não denotam, por si só, a periculosidade do paciente, pois se está diante da apreensão de 6,9g (seis gramas e nove decigramas) de crack, 32g (trinta e dois gramas) de maconha e 0,5g (cinco decigramas) de cocaína.

3. Habeas corpus concedido, ratificada a liminar.' (HC 452.328/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA

PALHEIRO, Julgado em 02/08/2018, DJe de 09/08/2018; sem grifos no original.)

É oportuno ressaltar que, conforme já decidiu esta Corte, '[a] ausência de comprovação de ocupação lícita no distrito da culpa, por si só, não é motivação válida para a imposição da prisão cautelar' (HC 463.650/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 02/10/2018)

Por fim, registro, em conclusão, que:

'ainda que não sejam garantidoras do direito à soltura, certo é que as condições pessoais favoráveis, como residência fixa e bons antecedentes, merecem ser valoradas, ratificando a possibilidade de o paciente aguardar o trânsito em julgado em liberdade' (HC 440.739/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe de 24/08/2018).

Assim, em observância ao binômio proporcionalidade e adequação, impõe-se a revogação da custódia preventiva, com o estabelecimento de medidas cautelares diversas da prisão.

*Ante o exposto, **CONCEDO a ordem de habeas corpus** para revogar a prisão preventiva do Paciente, mediante a imposição de outras medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, a serem especificadas pelo Juízo de primeiro grau, podendo, ainda, a custódia ser novamente decretada em caso de descumprimento das referidas medidas (art. 282, § 4.º, c.c. o art. 316 do Código de Processo Penal) ou de superveniência de fatos novos.*

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo de primeira instância."

Nesse contexto, observada a identidade fático-processual entre as situações dos Corrêus, tratando-se do mesmo decreto de prisão preventiva (o que também se verifica às fls. 89-91 do processo digital, conforme consulta no endereço eletrônico da Corte *a quo*), e não existindo qualquer circunstância de caráter exclusivamente pessoal que justifique a diferenciação, impõe-se, com fundamento no Princípio da Isonomia e no art. 580 do Código de Processo Penal, deferir pedido de extensão de julgado benéfico obtido por um deles.

Dessa forma, os efeitos da decisão de fls. 64-70 devem ser estendidos ao Corréu LUCAS PETSOL AMORIM.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido de extensão para revogar a prisão preventiva do Corréu LUCAS PETSOL AMORIM, se por outro motivo

não estiver preso, mediante a imposição de outras medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, a serem especificadas pelo Juízo de primeiro grau, podendo, ainda, a custódia ser novamente decretada em caso de descumprimento das referidas medidas (art. 282, § 4.º, c.c. o art. 316 do Código de Processo Penal) ou de superveniência de fatos novos.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora

