HABEAS CORPUS Nº 504.402 - SP (2019/0106278-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO GUILHERME AUGUSTO CAMPOS BEDIN - SP273122
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CLAUDIO ALEX DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar formulado em **habeas corpus** impetrado em favor de CLAUDIO ALEX DA SILVA, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Aponta-se a ausência de fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente.

É o breve relatório. **Decido.**

Vislumbro, na espécie, a presença dos **requisitos autorizadores** da concessão da medida liminar, a saber, **fumus boni iuris** (plausibilidade do direito alegado) e **periculum in mora** (iminência de constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial).

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só justifica caso demonstrada sua real 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.

Sobre o tema, colaciono o seguinte precedente desta eg. Corte:

> *"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *1. **A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do***

> ***réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.***
>
> *2. Assim, a prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, mediante decisão suficientemente motivada, em caráter excepcional, não bastando invocar, para tanto, aspectos genéricos , posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.(...)*
>
> *3.* ***O Juiz de primeira instância apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade****, uma vez que se limitou a aventar a possibilidade de o paciente, 'em liberdade (voltar), em tese, a cometer outros delitos da mesma natureza, por se tratar de crime permanente, podendo ser cometido em qualquer local, inclusive, da própria residência'.*
>
> *4.* ***Os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal a quo, tendentes a justificar a prisão provisória, não se prestam a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau****, sob pena de, em ação concebida para tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constritivo ao direito de locomoção do paciente.*
>
> *5. (...)."* (**RHC** 288.159/RO, **6ª Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 15/09/2014 , grifei)

No caso em tela, **não houve a devida fundamentação** apta a justificar, em princípio, a manutenção da segregação cautelar do paciente porquanto a segregação foi decretada tão somente porque "*Consta que o autuado foi flagrado trazendo consigo para fins de tráfico 17 papelotes contendo cocaína, 20 micro-tubos contendo crack e 6 trouxinhas contendo maconha. Interrogado, confessou que vem se dedicando ao tráfico há cerca de um mês. A ponderar também que a cocaína é droga extremamente lesiva, acima até mesmo da média das substâncias mais comercializadas (TJSP, ACr n° 0008057-11.2015.8.26.0348, Rei. Des. Ivan Sartori, 4ª Câmara de Direito*

Criminal, j. 14/11/2017). Para o indivíduo, a cocaína (e seu subproduto, o crack) enseja a necessidade de doses cada vez maiores, isto é, tem altíssimo potencial à toxicofilia (dependência pela interação do metabolismo orgânico do viciado e o consumo da droga), além de poder causar convulsões a até mesmo parada cardíaca. Para a sociedade, diferentemente da maconha (droga perturbadora), a Erythroxylum Coca é um poderoso estimulante do sistema nervoso central, pelo que tem como efeito taquicardia, exaltação, euforia e paranóia e debilita os elementos mais nobres da personalidade, como o sentido ético e a crítica. Sua crise de abstinência causa tremores, ansiedade, inquietação e irritabilidade (Delton Croce Jr. Manual de medicina legal. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 665). Ou seja, tem-se a mistura perfeita para o fomento à criminalidade violenta. Isso ressalta a lesividade da conduta e sua periculosidade social. Nem se pode cogitar, nesta análise preliminar, da aplicação do benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n° 11.343/06 - os requisitos necessários para o seu reconhecimento devem ser aferidos durante a instrução processual, pelo Juiz Natural, desde que comprovada a não dedicação a atividades criminosas (requisito cumulativo e que não se confunde com os bons antecedentes). Neste aspecto, veja-se que NÃO há comprovação de atividade laborai remunerada, de modo que as atividades ilícitas, a toda evidência, são fonte (ao menos alternativa) de renda (modelo de vida, com dedicação) - sem contar que a recolocação em liberdade neste momento (de maneira precoce) geraria presumível retorno às vias delitivas, meio de sustento. NÃO há ainda indicação precisa de endereço fixo que garanta a vinculação ao distrito da culpa, denotando que a cautela é necessária para a conveniência da instrução criminal e de eventual aplicação da lei penal. Ressalto também que a arguição de que as circunstâncias judiciais são favoráveis não é o bastante para impor o restabelecimento imediato da liberdade. E que "o Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o paciente possuir condições pessoais

favoráveis" (STJ, HC n° 0287288-7, Rei. Min. Moura Ribeiro, Dje. 11/12/2013). "A circunstância de o paciente possuir condições pessoais favoráveis como primariedade e excelente reputação não é suficiente, tampouco garantidora de eventual direito de liberdade provisória, quando o encarceramento preventivo decorre de outros elementos constantes nos autos que recomendam, efetivamente, a custódia cautelar. A prisão cautelar, desde que devidamente fundamentada, não viola o princípio da presunção de inocência" (STJ. HC n° 34.039/PE. Rei. Min. Felix Fisher, j. 14/02/2000). Por essas razões, tenho que a segregação cautelar é de rigor. Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Isso porque nenhuma delas é efetivamente segregadora. As medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública. 5. Destarte, estando presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, ao menos nesta fase indiciaria inicial, a segregação, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante..." (fls. 40-43).

A gravidade abstrata do delito, **neste juízo perfunctório**, não autoriza a manutenção da prisão cautelar imposta. **Nesse sentido**: **RHC** 48.068/MG, **6ª Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE**, DJe de 15/09/2014; **RHC** 41.579/SP, **5ª Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 02/09/2014; etc.

Dessa forma, **concedo a liminar** a fim de que o paciente aguarde o julgamento do presente recurso em liberdade, **salvo se por outro motivo estiver preso**.

Vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator