HABEAS CORPUS Nº 489.054 - SP (2019/0008745-6)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	FERNANDO MELO FILHO
ADVOGADO	:	FERNANDO MELO FILHO - SP184689
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCELO BORGES DE QUEIROZ JUNIOR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS PARA A DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N.º 691 DA SUPREMA CORTE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Consoante o posicionamento adotado pelos Tribunais Superiores, não se admite *habeas corpus* contra decisão negativa de liminar proferida em outro *writ* na Instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância. Esse entendimento está sedimentado na Súmula n.º 691/STF. Todavia, é assente a possibilidade de mitigação desse enunciado, em hipóteses excepcionais, quando emergir dos autos situação de flagrante ilegalidade, como evidenciado no caso em apreço.

2. A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, incisos LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

3. Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e com os princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade.

4. A jurisprudência desta Corte Superior não admite que a prisão preventiva seja amparada na mera gravidade abstrata do delito, por entender que elementos inerentes aos tipos penais, apartados daquilo que se extrai da concretude dos casos, não conduzem a um juízo adequado acerca da periculosidade do agente.

5. Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos, aproveitáveis

em qualquer outro processo, como o de que se trata de crime que atenta contra a saúde da população e é origem de crimes violentos, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente.

6. Na hipótese dos autos, a par das expressões vagas, o decreto de prisão preventiva indica a necessidade da segregação cautelar com base na quantidade de droga apreendida (40g de cocaína). Contudo, a imposição das medidas cautelares revela-se mais adequada ao caso. Isso porque a não expressiva quantidade de droga, por si só, não é indicativo da periculosidade do agente, a ponto de justificar a constrição provisória que, com advento da Lei n.º 12.403/2011, deve ser a última medida, notadamente diante das condições pessoais favoráveis. Precedentes do STJ.

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do Paciente, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo processante, de maneira fundamentada, ou de nova decretação de prisão cautelar, em caso de fato novo a demonstrar a necessidade da medida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora