

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 548.298 - SP (2019/0355428-1)**

**RELATOR** : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR  
**IMPETRANTE** : ROGERIO SENE PIZZO  
**ADVOGADO** : ROGÉRIO SENE PIZZO - SP258294  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : BRUNO DOS SANTOS SILVA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Bruno dos Santos Silva** contra ato coator proferido pelo Desembargador Nelson Fonseca Júnior, integrante da Décima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, que, nos autos do HC n. 2262496-86.2019.8.26.0000, indeferiu a liminar, mantendo o paciente preso preventivamente pela suposta prática de conduta descrita como tráfico de drogas.

O impetrante alega, em síntese, ser cabível a presente impetração, superando a Súmula 691/STF, pois o paciente foi preso com 1,2 g de cocaína, sendo primário e trabalhador e possuindo residência fixa. Acrescenta que, em caso de condenação, o regime inicial será diverso do fechado, não fazendo sentido permanecer em regime fechado.

Sustenta que inexistente análise quanto às particularidades do caso concreto na decisão, somente se fundamentando o indeferimento da liminar na gravidade do crime de tráfico. Não houve análise quanto à existência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Aduz estarem presentes os requisitos para concessão da liminar, motivo pelo qual pede a concessão da liberdade provisória. No mérito, requer a confirmação da liminar e a concessão definitiva da ordem (fls. 3/11).

É o relatório.

O deferimento de liminar em *habeas corpus* é medida de caráter excepcional, cabível apenas quando a decisão impugnada estiver eivada de ilegalidade flagrante, demonstrada de plano.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Em juízo de cognição sumária, entendo assistir razão à impetração, porquanto verifico que a manutenção da prisão preventiva constitui ilegalidade teratológica apta a superar a Súmula 691/STF.

Inicialmente o flagrante foi homologado aos seguintes fundamentos (fls. 78/80 – grifo nosso):

Também não é o caso de concessão de liberdade provisória, uma vez que não se afigura, de plano, a presença de nenhuma causa de exclusão da punibilidade ou da culpabilidade nas condutas, estando, assim, presentes o requisito previsto no artigo 312 do Código de Processo Penal. De igual forma, não há que se falar em arbitramento de fiança ou aplicação de medidas cautelares. E mais, a Lei nº 8.072, de 25.07.1990, determina que o tráfico de entorpecentes, delito equiparado a crime hediondo, é insuscetível de fiança (artigo 2º, inciso II, pela redação dada pela Lei nº 11.464/07). No caso concreto, deve ser acolhida a manifestação do representante do Ministério Público, convertendo-se a prisão em flagrante em prisão preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, da Lei nº 12.403/11, uma vez que há indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, consistentes no auto de prisão em flagrante delito, em que foram ouvidos policiais militares, além do boletim de ocorrência, laudo pericial de constatação provisória, verificando-se, mesmo em sede de cognição rasa, a presença dos requisitos para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, da Lei nº 12.403/11, com a necessidade de estancamento da mercancia proscrita narrada nos autos **Em prol da ordem pública, deve-se verificar que o(a) autuado(a) estaria na posse de razoável quantidade de droga, consistente em 08 porções de cocaína, embaladas individualmente, pesando 1,2 grama, além de R\$ 767,50 em dinheiro.** Ao que consta, os policiais militares, em regular patrulhamento pelo bairro Jd. Panorama, receberam denúncia anônima de um transeunte, dando conta que as pessoas de "Gordinho" e "Gu" estariam vendendo drogas na região, fornecendo as informações acerca de suas vestimentas e aparência. Em diligências pela região, as autoridades avistaram os suspeitos adentrando em um bar, motivo pelo qual foram até o local e, ato contínuo, viram o autuado Bruno dispensar em uma mesa oito porções de cocaína. **Em revista pessoal, com Bruno, conhecido como "Gordinho", foi encontrada a quantia de R\$ 89,50 em dinheiro.** Por sua vez, com o suspeito Gustavo, vulgo "Gu", foram encontrados R\$ 678,00 em dinheiro. Informalmente, **Bruno assumiu a propriedade das drogas, afirmando que vende cada porção por R\$ 10,00. Já na delegacia de polícia, Bruno optou por permanecer em silêncio.** Gustavo afirmou que o dinheiro encontrado em sua posse é fruto de seu trabalho, sendo certo que com ele nada de ilícito foi encontrado, motivo pelo qual foi conduzido à delegacia de polícia na qualidade de averiguado. **Pese a negativa do autuado Bruno, com ele foi apreendida uma razoável quantidade de drogas de alto poder vulnerante á saúde. Além do mais, há suficientes indícios de autoria e materialidade dando conta que ele praticava o tráfico ilícito de entorpecentes. Sendo assim, ao menos em sede de cognição sumária, entendo ser o caso de conversão do flagrante em preventiva, com o fim de estancamento da atividade criminosa, em prol da ordem pública, bem como por conveniência da instrução criminal.**

# Superior Tribunal de Justiça

Na via do *habeas corpus*, a liminar foi indeferida aos seguintes fundamentos (fl. 89):

Entretanto, em que pesem os argumentos do impetrante, o que se tem, nos limites desta fase processual, é que a decisão impugnada trouxe os fundamentos e argumentos que levaram o Juízo *a quo* a determinar a manutenção da segregação cautelar do paciente, preso após delação anônima acerca da mercancia ilícita no local dos fatos (cf. r. decisão digitalizada a fls. 66/69), de sorte que não se mostra possível, nesta oportunidade de cognição sumária, afirmar sobre a ilegalidade manifesta do ato.

Segundo o entendimento assentado nesta Corte Superior, a quantidade, a variedade e a natureza da droga apreendida podem servir para o Magistrado reconhecer a gravidade concreta da ação e a dedicação do agente a atividades criminosas, elementos capazes de justificar a necessidade da custódia preventiva para a garantia da ordem pública (HC n. 466.654/PR, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 13/11/2018).

*In casu*, o Magistrado singular não logrou apresentar elemento concreto que justificasse a medida extrema, haja vista a ínfima quantidade de droga apreendida (1,2 g de cocaína), incapaz de demonstrar a periculosidade concreta do paciente.

A custódia cautelar não pode ser imposta com base, essencialmente, na gravidade abstrata do delito, assentada a motivação em elementos inerentes ao próprio tipo penal, cumprindo ao Magistrado vincular seu *decisum* a fatores reais de cautelaridade, o que não ocorreu na espécie com relação ao ora paciente.

O caso concreto, a meu ver, admite a superação da Súmula 691/STF para conceder a liminar.

Ante o exposto, **defiro** a liminar para permitir que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do presente *writ*, salvo se por outro motivo estiver preso, e ressalvada a possibilidade de haver decretação de prisão, caso se apresente motivo concreto para tanto.

Alertando-se para o fato de que a concessão da presente medida de urgência não torna prejudicado o julgamento do mérito do HC n. 2262496-86.2019.8.26.0000 pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, solicitem-se informações à Corte local sobre o andamento

# *Superior Tribunal de Justiça*

do *writ* e ao Juízo de piso acerca do andamento da ação penal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator

