

HABEAS CORPUS Nº 548.611 - SP (2019/0357007-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : GUILHERME JOSE VIEIRA CHIAVEGATO
ADVOGADO : GUILHERME JOSE VIEIRA CHIAVEGATO - SP366341
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCIANA VIEIRA PINTO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de LUCIANA VIEIRA PINTO contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que indeferiu a liminar pleiteada naquela instância (HC n. 2263703-23.2019.8.26.0000).

Consta dos autos que a paciente foi presa em flagrante em 23/11/2019, sendo a custódia convertida em prisão preventiva, pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Na presente impetração, a defesa alega, em suma, que a decisão que decretou a medida cautelar extrema carece de fundamentação concreta e idônea, pois não estão preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal, e que a paciente apresenta condições pessoais favoráveis (e-STJ fls. 3/33).

Diante disso, em liminar e no mérito, pede que seja revogada a prisão preventiva da paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas, se esse for o caso, tudo com superação da Súmula n. 691/STF.

É o relatório. **Passo a decidir.**

Preliminarmente, cumpre esclarecer que as disposições previstas nos arts. 64, III, e 202 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça não afastam do Relator a faculdade de decidir liminarmente, em sede de *habeas corpus* e de recurso em *habeas corpus*, a pretensão que se conforma com súmula ou a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contrária (AgRg no HC n. 513.993/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em

25/6/2019, DJe 1º/7/2019; AgRg no HC n. 475.293/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 3/12/2018; AgRg no HC n. 499.838/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe 22/4/2019; AgRg no HC n. 426.703/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 23/10/2018 e AgRg no RHC 37.622/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 6/6/2013, DJe 14/6/2013).

Nesse diapasão, uma vez verificado que as matérias trazidas a debate por meio do habeas corpus constituem objeto de jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal, não há nenhum óbice a que o Relator conceda a ordem liminarmente, sobretudo ante a evidência de manifesto e grave constrangimento ilegal a que estava sendo submetido o paciente, pois a concessão liminar da ordem de habeas corpus apenas consagra a exigência de racionalização do processo decisório e de efetivação do próprio princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, o qual foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela EC n.45/2004 com status de princípio fundamental (AgRg no HC n. 268.099/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 2/5/2013, DJe 13/5/2013).

Na verdade, a ciência posterior do Parquet que, longe de suplantar sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido (EDcl no AgRg no HC n. 324.401/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 2/2/2016, DJe 23/2/2016).

Em suma, para conferir maior celeridade aos habeas corpus e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da

ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica (AgRg no HC n. 514.048/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País: HC n. 320.818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015; e STF, HC n. 113.890/SP, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, DJ 28/2/2014.

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça igualmente tem jurisprudência firmada no sentido de não caber *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar, a menos que fique demonstrada flagrante ilegalidade, nos termos do Enunciado n. 691 da Súmula do STF, segundo o qual não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do Relator que, em *habeas corpus* requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar.

No mesmo sentido, confira-se o seguinte precedente:

CRIMINAL. HC. QUADRILHA. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. ATO DE DESEMBARGADOR. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. SÚMULA N.º 691/STF. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1- Não cabe habeas corpus contra indeferimento de liminar, exceto em casos de evidente e flagrante ilegalidade, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que o mérito da ordem originária ainda não foi apreciado no Tribunal a quo. 2- Súmula n.º 691 que teve sua validade reafirmada pelo Supremo Tribunal Federal, com a ressalva de que o enunciado não impede o conhecimento de habeas corpus, se evidenciado flagrante constrangimento ilegal. 3- Não sendo possível constatar qualquer ilegalidade na decisão recorrida, deve o paciente aguardar a apreciação do mérito da questão aduzida em 2º grau. 4- Ordem não conhecida (HC n. 82.163/SP, Rel. Ministra JANE SILVA Desembargadora Convocada do TJ/MG DJe 1/10/2007).

Em situações excepcionais, entretanto, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado sumular (HC n. 318.415/SP, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 12/8/2015).

É o que se nota na espécie.

É consabido que a privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

No particular, em uma análise do inteiro teor da decisão singular (e-STJ fls. 64/66), não se verifica a presença de elementos concretos, colhidos do flagrante, suficientemente valorados pelo Magistrado para fins de decretação da

prisão do paciente, ajustados às hipóteses legais que autorizam, excepcionalmente, a restrição da liberdade.

Na hipótese vertente, a paciente **foi presa na posse de 10,2 gramas de crack**, acondicionados em 53 pedrinhas, conforme se extrai do auto de prisão em flagrante (e-STJ fl. 45). Embora a quantidade de droga apreendida e as demais circunstâncias do fato indiquem indícios fortes do delito do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, não se pode deixar de levar em consideração que, em sede de segregação cautelar, não bastam a materialidade do crime e os indícios de autoria. Devem ser ponderados, especialmente, os critérios da necessidade e adequação.

A paciente apresenta condições pessoais favoráveis: é primária, ostenta bons antecedentes e possui residência fixa. Inexiste qualquer elemento concreto de periculosidade, reiteração ou mesmo de envolvimento com organização criminosa. No ponto, meras suposições genéricas não servem para justificar o decreto prisional impugnado. A pequena quantidade de droga, por sua vez, afasta a gravidade concreta da conduta.

A propósito, *o Supremo Tribunal Federal rechaça a prisão preventiva decretada somente com base na gravidade em abstrato do delito ou mediante a repetição dos predicados legais e a utilização de fórmulas retóricas que, em tese, serviriam para qualquer situação [...] (HC n 125.957, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/2/2015, publicado em 13/3/2015).*

Portanto, *se a quantidade de droga apreendida é reduzida e estão ausentes outros elementos que autorizem conclusão acerca do envolvimento profundo ou relevante do agente com o tráfico de drogas, não se justifica a prisão preventiva para resguardar a ordem pública.* (HC 112766, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 6/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-240 DIVULG 6/12/2012 PUBLIC 7/12/2012).

Vale enfatizar, ainda, que *a prisão preventiva somente se justifica na hipótese de impossibilidade que, por instrumento menos gravoso,*

Superior Tribunal de Justiça

seja alcançado idêntico resultado acautelatório (HC n. 126.815, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator p/ acórdão Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 4/8/2015, publicado em 28/8/2015).

Avaliando as circunstâncias do fato concreto, para garantir a ordem pública, mister substituir a prisão preventiva pelas medidas cautelares insculpidas no art. 319 do Código de Processo Penal, fixadas conforme entendimento do magistrado de primeiro grau sobre a adequação e necessidade das medidas.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem, de ofício**, para determinar a revogação da prisão preventiva da paciente, sob a imposição das medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, cujas escolha e regulamentação serão feitas pelo Juízo de primeiro grau.

Comunique-se, **com urgência**, ao Tribunal estadual e ao Juízo de primeiro grau, encaminhando-lhes o inteiro teor da presente decisão.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator