

HABEAS CORPUS Nº 538.685 - SP (2019/0304027-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : THIAGO MAZZARO
ADVOGADO : THIAGO MAZZARO - SP340508
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOAO CARLOS COSTA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOAO CARLOS COSTA DA SILVA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo que denegou o *writ* de origem, por acórdão assim relatado (fl. 349):

Vistos.

O advogado Thiago Mazzaro impetra ordem de habeas corpus, com pedido liminar, em favor de João Carlos Costa da Silva, alegando constrangimento ilegal sofrido pelo paciente no processo nº 1500412-21.2019.8.26.0411, ao qual responde como incurso no artigo 33, caput, e no artigo 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, em concurso material, com trâmite perante o r. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Pacaembu.

Pleiteia a concessão da liberdade provisória ao paciente, com a expedição de alvará de soltura, alegando, para tanto, a ausência dos requisitos necessários à custódia cautelar, além da presença de condições pessoais favoráveis ao suplicante, tais como primariedade, residência fixa e ocupação lícita, e possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 172/173).

A digna autoridade apontada como coatora prestou informações (fls. 177/178).

O parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça é pela denegação da ordem (fls. 182/194).

É o relatório.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito e está sendo processado como incurso no artigo 33, *caput*, e no artigo 35, *caput*, ambos da Lei 11.343/2006.

No presente *writ*, o impetrante argumenta que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva e que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, bem como que o paciente possui condições pessoais favoráveis. Requer a concessão da ordem para revogação da custódia cautelar.

A liminar foi deferida.

As informações foram prestadas.

O parecer do Ministério Público foi pelo não conhecimento do *writ*,

concedendo-se a ordem de ofício.

Na origem, processo n. 1500412-21.2019.8.26.0411, foi expedida carta precatória para a oitiva de testemunha em 8/11/2019, conforme consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem em 27/11/2019.

É o relatório.

DECIDO.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos do art. 312 do CPP.

O decreto de prisão preventiva assim dispôs (fls. 61/63):

Vistos. 1. Imputa-se aos autuados a prática de crime de tráfico de drogas e associação ao tráfico. O flagrante está formal e substancialmente em ordem. Está presente hipótese de flagrante delito, uma vez que a situação fática se encontra subsumida às regras previstas no art. 302 do Código de Processo Penal. O auto de prisão em flagrante encontra-se regular e formalmente em ordem, não existindo nulidades, ilegalidades ou irregularidades aptas a justificar o relaxamento da prisão. As demais providências que se seguem à prisão em flagrante foram regularmente tomadas, sendo respeitados, ainda, os direitos individuais e as garantias fundamentais previstas no artigo 5ª da Constituição Federal. 2. Em sede de cognição sumária, da análise dos elementos informativos colacionados no auto de prisão em flagrante, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria. Consta dos autos que milicianos faziam patrulhamento de rotina, ocasião em que avistaram os investigados, já conhecidos no meio policial por envolvimento com o tráfico de drogas. Ao abordá-los, localizaram no bolso da blusa de João Carlos um invólucro plástico transparente, contendo em seu interior certa quantidade de substância esverdeada, aparentando ser maconha, além de R\$ 91,00 em dinheiro. Indagado, João Carlos manteve-se silente, contudo, Douglas afirmou que estavam na residência dele, ocasião em que João Carlos recebeu mensagem de uma pessoa solicitando drogas. Diante disso, João Carlos o convidou para irem "salvar um irmão". Por fim, a polícia militar com apoio da Força Tática, realizaram diligências na residência de Douglas, oportunidade em que lograram encontrar outros dois invólucros, iguais ao encontrado com João Carlos, além de um rolo de fita marrom, utilizado para embalar drogas, facas e tesoura. Submetidas as substâncias a exame, constatou-se tratar-se de Maconha, sendo então, dado voz de prisão aos acusados. Após a prisão, nesta data, realizou-se a audiência de custódia, objetivando avaliar a legalidade e necessidade de manutenção da prisão. 3. Dito isso, a Lei 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas observando-se a “necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais”. Ademais, deve a medida ser adequada à

gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do Código de Processo Penal) . Entre as medidas cautelares, a prisão preventiva é a mais drástica, e, assim, só é cabível quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP). **4. No caso, em que pese a manifestação do digno Defensor, entendo presentes os requisitos autorizadores das prisões preventivas, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública, da instrução processual e, também, para assegurar a aplicação da lei penal. Ademais, a quantidade de droga apreendida é significativa. Em outras palavras: o tráfico em diminuta urbe repercute negativamente em toda a sociedade. Portanto, a gravidade em concreto da conduta da investigada recomenda suas prisões. Não pode o Estado, portanto, ser conivente com tal situação, sob pena de se colocar mais adultos e crianças em situação de risco, já que eventual soltura aliada as ações criminosas rotineiras tem sido, por evidente, estímulo para a prática delitiva.** Assim, com fundamento no artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA. Expeça-se os competentes mandados de prisões preventivas. Comunique-se o CDP de Pacaembu - SP. Produzidos os laudos de constatações (fls. 24/31) e não havendo impugnação a seu respeito, autorizo a incineração do entorpecente apreendido, mantendo-se material suficiente para contraprova. Por fim, aguarde-se a vinda dos autos do I.P. e, em seguida, vista ao MP. Comunique-se o estabelecimento prisional acerca do resultado desta audiência. Expeça-se os demais expedientes misteres ao cumprimento da presente decisão. Por fim, considerando-se as alegações de agressões por parte do réu JOÃO CARLOS COSTA DA SILVA, requisito a instauração de inquérito policial para apuração de eventual infração penal. [...].

Como já adiantado no exame da liminar, o decreto prisional foi fundamentado na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, bem como na quantidade de droga apreendida, contudo, verifica-se que tal quantidade de droga apreendida não é expressiva – 178,31g de maconha –, conforme consta na fl. 146 da peça acusatória, o que não constitui motivação idônea para a custódia.

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para a soltura do paciente JOÃO CARLOS COSTA DA SILVA, o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária medida cautelar, inclusive menos grave que a prisão processual.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 29 de novembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator