



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 178248 - SP (2023/0093356-8)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : CAIO YURI DOS ANJOS NERI
ADVOGADO : MARCOS FELIPE COELHO DE LIMA - SP442432
RECORRENTE : KELVIN RIBEIRO DE JESUS
ADVOGADO : MARCOS FELIPE COELHO DE LIMA - SP442432
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por CAIO YURI DOS ANJOS NERI e KELVIN RIBEIRO DE JESUS contra acórdão da 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2288866-97.2022.8.26.0000).

Extraí-se dos autos que os recorrentes foram condenados à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, pelo crime do art. 33, *caput c/c* art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006. Foi indeferido o direito de recorrer em liberdade.

Contra a decisão, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo*, em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 84/90):

Habeas Corpus. Tráfico de drogas Sentença condenatória. Pleito de concessão do direito de recorrer em liberdade. R. sentença condenatória que decretou a segregação cautelar dos Pacientes, de forma fundamentada, com o escopo de manter, principalmente, a ordem pública, e garantir a aplicação da lei penal. Inexistência de constrangimento ilegal. Ordem denegada.

No presente recurso, a defesa alega que os recorrentes "são pessoas íntegras, sendo que sempre foram pessoas honestas e voltadas para o trabalho; têm RESIDÊNCIA FIXA" (e-STJ fl. 57), e que "não existem motivos que justifiquem que os Pacientes não poderão ter o direito de apelar da sentença em liberdade, sendo que o nosso ordenamento jurídico relata que só será culpado após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória" (e-STJ fl. 59).

Defende que seria suficiente a imposição de medidas cautelares alternativas.

Requer, em liminar e no mérito, que lhes seja deferido o direito de recorrer em

liberdade.

Contrarrazões às e-STJ fls. 94/98, nas quais o *Parquet* estadual considerou "que não houve fundamentação idônea para sustentar o decreto cautelar, eis que se tratou de decisão amparada apenas e tão somente na gravidade abstrata dos fatos, sem menção às circunstâncias do caso concreto, apresentando-se, portanto, cabível em qualquer caso semelhante ocorrido na Comarca de origem" (e-STJ fl. 96), e opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

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 n. 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*, "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).

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

No caso, ao examinar a matéria, o Tribunal manteve a custódia, transcrevendo seus fundamentos e ponderando o seguinte (e-STJ fls. 40/46):

Segundo demonstram os autos, por ocasião da prolação da r. sentença, o MM. Juízo a quo decidiu pela decretação da segregação cautelar dos Pacientes, conforme consta:

“Quanto ao pedido de prisão preventiva, o crime praticado é extremamente grave, equiparado a hediondo, sendo certo que a proteção da ordem pública recomenda o seu enclausuramento, uma vez que o crime de tráfico de drogas vem causando desassossego ao município de Cajamar, notadamente aos moradores das cercanias do local dos fatos, havendo necessidade de proteção concreta da ordem pública. As medidas cautelares diversas mostram-se insuficientes e o

limite objetivo da pena autoriza a preventiva, não havendo infringência à inércia jurisdicional, uma vez que houve pedido expresso do Ministério Público. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO PREVENTIVA.” (fls. 301 Autos originários).

E, ao contrário do alegado, observo que a r. decisão que vedou aos Paciente o direito de recorrer em liberdade encontra-se suficientemente fundamentada. Com efeito, o MM. Juízo a quo considerou a gravidade em concreto do crime cometido e visando principalmente à garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, decretou a segregação cautelar dos Pacientes.

(...)

Sendo assim, inexistente qualquer desproporcionalidade na decretação da custódia cautelar, ainda que não se trate de crime praticado com violência ou grave ameaça contra a pessoa.

Assim, é evidente que as medidas cautelares alternativas à prisão preventiva não se aplicam neste caso, uma vez que não se mostram suficientes, adequadas e proporcionais às circunstâncias que envolvem o fato.

Registra-se, por fim, que inexistente direito adquirido aos Pacientes em que lhes sejam concedido o direito de apelar em liberdade se, na prolação da r. sentença, a necessidade da prisão preventiva estiver bem fundamentada, tal como ocorreu na hipótese dos autos.

Vê-se que a sentença, ao decretar a prisão, apresentou fundamentos absolutamente genéricos e padronizados, aplicáveis indistintamente a quaisquer casos referentes ao crime de tráfico de drogas.

O constrangimento ilegal é ainda mais patente porque os recorrentes responderam em liberdade à ação penal, não tendo sido apresentado qualquer alteração nas suas circunstâncias para justificar a instauração da custódia.

Em hipótese na qual o acusado respondeu a toda a ação penal em liberdade, o indeferimento do direito de assim recorrer depende da demonstração de fato novo que justifique a decretação da prisão preventiva, com a presença de elementos concretos comprobatórios da presença dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ao apreciar a matéria, assim se manifestou o STF: “Se o réu respondeu ao processo em liberdade, a prisão contra ele decretada - embora fundada em condenação penal recorrível (o que lhe atribui índole eminentemente cautelar) - somente se justificará, se, motivada por fato posterior, este se ajustar, concretamente, a qualquer das hipóteses referidas no art. 312 do CPP” (HC n. 102.368/CE, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/6/2010, DJe 17/9/2010).

Ainda nesse sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO

PENAL (ADCs 43/DF, 44/DF e 54/DF). RÉU QUE RESPONDEU AO PROCESSO EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – A execução antecipada da pena, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, viola a garantia constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF/1988) II – O art. 283 do CPP foi declarado constitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. III – A decretação de prisão antes do trânsito em julgado somente se justifica na modalidade cautelar, quando preenchidos os requisitos do art. 312 do CPP. IV – O réu que respondeu ao processo em liberdade e que não teve prisão preventiva decretada em seu desfavor, deve iniciar a execução da pena após o trânsito em julgado da condenação. V – Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, Rcl 33790 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 02-03-2020 PUBLIC 03-03-2020).

Do mesmo modo, "em hipóteses nas quais o acusado responde ao processo em liberdade, a Sexta Turma deste Superior Tribunal tem decidido que a decretação da prisão cautelar na sentença pressupõe a existência de fatos novos capazes de comprovar a imprescindibilidade do recolhimento ao cárcere" (RHC n. 60.565/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 26/8/2015). [...] (STJ, HC n. 705.886/SP, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 14/3/2022).

Ressalte-se que a alteração promovida pela Lei n. 13.964/2019 ao Código de Processo Penal inseriu o § 1º ao art. 315 daquele diploma processual para ressaltar expressamente que "na motivação da decretação da prisão preventiva ou de qualquer outra cautelar, o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada.

Verifica-se, portanto, constrangimento ilegal na decretação da custódia.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, alínea "c", do RISTJ, **dou provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva dos recorrentes, de modo que possam aguardar o julgamento do apelo em liberdade.

Comunique-se. Intimem-se.

Brasília, 24 de março de 2023.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator