



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 815072 - SP (2023/0118228-1)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**IMPETRANTE** : MURILO MARTINS MELO DE SOUZA  
**ADVOGADO** : MURILO MARTINS MELO DE SOUZA - SP438931  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : PAULO CESAR SILVERIO DE ALVIM (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de PAULO CESAR SILVÉRIO DE ALVIM, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2013577-11.2023.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 anos e 3 meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no artigo art. 33, “*caput*”, da Lei n. 11.343/06 (e-STJ fls. 15/26).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* na Corte estadual alegando, em síntese, (i) *ausência dos requisitos da prisão preventiva*,(ii) *violação ao princípio constitucional da presunção de inocência*,(iii) *inidoneidade da fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva*,(iv)*presença de requisitos autorizadores da concessão das benesses e (v) ser pai e provedor de criança de tenra idade* (e-STJ fl.12).

O Tribunal de origem, contudo, denegou a ordem nos seguintes termos assim ementado (e-STJ fl.12):

*EMENTA: “Habeas Corpus”. Tráfico ilícito de entorpecentes. Recurso em liberdade negado. Acerto da decisão. Critério judicial correto. Garantia da ordem pública preservada. Ausência de qualquer constrangimento ilegal a ser reparado pela via estreitada “habeas corpus”. Ordem denegada.*

No presente *writ*, a defesa alega que a decisão que decretou a prisão preventiva não apresenta os elementos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, haja vista a fundamentação genérica e inidônea. Também, argumenta que o paciente possui residência fixa, trabalho lícito e possui filho menor de 12 anos.

Aduz, ainda, que *Além disso, o risco futuro de reiteração delitiva, com o devido respeito, é mero exercício mental do julgador uma vez que não há nos autos nada que demonstre que o paciente vá, nem supostamente, voltar a delinquir. Impende observar que o paciente é reincidente por fato ocorrido há 8 anos e que já teve sua pena extinta por cumprimento.* (e-STJ fl. 7).

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva ou a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar cumulada com as medidas cautelares (e-STJ fl. 9).

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, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 25/6/2019, DJe 1º/7/2019; AgRg no HC n. 475.293/RS, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 3/12/2018; AgRg no HC n. 499.838/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 11/4/2019, DJe 22/4/2019; AgRg no HC n. 426.703/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2018, DJe 23/10/2018; e AgRg no RHC n. 37.622/RN, Relatora 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, Relator 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, Relator 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, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019).

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal. Do mesmo modo, o recurso adequado contra acórdão que julga apelação ou recurso em sentido estrito é o recurso especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

Assim, o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

**No caso, busca-se a revogação da prisão do paciente acusado da prática do crime previsto no artigo art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06.**

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 presente caso, assim foi fundamentada a prisão na sentença (e-STJ fls. 24/25):

*Incabível a substituição da pena privativa de liberdade aplicada por outra espécie de pena ou a sua suspensão condicional, por ser insuficiente para a reprovação da conduta, observando-se, no caso dos autos, que a reincidência específica faz afastar a incidência do § 4º do art. 33, da Lei 11.343/2006. De qualquer forma, o delito de tráfico, erigido à condição de equiparado a hediondo, é, ressalvada a posição contrária, ontologicamente incompatível com tais benesses legais.*

*Por se tratar de crime equiparado a hediondo, a pena privativa de liberdade deverá ser cumprida inicialmente em **regime fechado** (artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, com a redação determinada pela Lei nº 11.464/2007).*

*O crime de tráfico de drogas é de extrema gravidade por atentar contra a saúde pública e disseminar o vício, contribuindo efetivamente para a degradação da pessoa, da família e da sociedade. Por esse motivo, o legislador constitucional, determinou que tivesse tratamento rigoroso (art. 5º, XLIII, da Constituição Federal).*

*Em razão da pena aplicada e do período de prisão processual até o momento, inviável a aplicação do art. 387, § 2º, do CPP.*

*Por tais motivos a manutenção da prisão se faz necessária. Assim, **denego ao réu o direito de recorrer em liberdade**, por ainda persistirem os motivos que autorizaram a manutenção de sua custódia provisória.*

Ao examinar a matéria, o Tribunal manteve a custódia, ponderando o seguinte (e-STJ fls. 13/14):

*Sem qualquer mínima ou mais remota razão, entretanto.*

*Porque justificada, na r. decisão de origem, a necessidade prisional.*

*O d. magistrado de origem fundamenta, adequadamente e dentro de limites de razoabilidade, a negativa do recurso em liberdade.*

*Afinal, a prisão é resultado de processo legal, devidamente justificado, e os reclamos que propõe devem ser objeto de exame em recurso ordinário regular, em pleno processamento.*

*Notadamente pela nocividade social do crime, o regime de pena imposto e consequente resguardo da ordem e paz públicas.*

*Ademais, o paciente foi condenado pela prática de crime grave, equiparado a hediondo.*

*Considerada a insegurança que reina em nossos dias, imperiosa a manutenção de sua custódia, como garantia da ordem pública.*

*Notadamente para casos como o presente, se disse, quando o fato típico é equiparado a hediondo.*

*Finalmente, registre-se que o decreto prisional não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula nº 9 do E. Superior Tribunal de Justiça:*

*“A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência.”*

*Enfim, inexistente constrangimento ilegal qualquer, dès que a sorte de acontecimentos que narra o paciente é fruto de consequência em processo criminal e sentença regular, formalmente considerada, donde nenhuma a*

*ilegalidade ou constrangimento.*

*No mais, não serve o "Habeas Corpus", em suma, a remediar sentença, que se avaliaria por apelo.*

*Nenhuma a razão, enfim, à impetração.*

*Nega-se a ordem.*

Nos termos do § 1º do art. 387 do CPP, ao proferir sentença condenatória, "[o] juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta."

Analisando o ponto que negou ao réu o direito de recorrer em liberdade, a sentença que não cumpriu o comando legal, ou seja, **não apontou motivos válidos para justificar a imprescindibilidade da medida extrema, após a condenação do réu.** Cumpre recordar que o paciente foi preso cautelarmente no dia 9/6/2022, há cerca de 10 meses, com de 34 porções de cocaína – **com peso de 7,65g, crime praticado sem violência ou grave ameaça.**

Como é cediço, configura constrangimento ilegal a decretação da prisão preventiva, sem apoio de elementos empíricos colhidos da conduta do acusado, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

A propósito, "[a] restrição corporal cautelar reclama elementos motivadores extraídos do caso concreto e que justifiquem sua imprescindibilidade. Insuficiente, para tal desiderato, mera alusão à gravidade abstrata do crime, reproduções de elementos típicos ou suposições sem base empírica." (HC n. 126.815, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 4/8/2015, publicado em 28/8/2015)

Ainda, "[o] decreto prisional motivado de forma genérica e abstrata, sem elementos concretos ou base empírica idônea a ampará-lo, esbarra na jurisprudência consolidada deste Supremo Tribunal Federal, que não lhe reconhece validade. Precedentes." (HC n. 127.426, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 4/8/2015, publicado em 17/9/2015).

Por essas razões entendo ser ilegal a prisão do paciente, mantida na sentença.

Nesse sentido:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO. EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE ABSTRATA. APREENSÃO DE 385g DE MACONHA. RÉU PRIMÁRIO. CONDENAÇÃO*

*NO REGIME SEMIABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PREJUDICADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

*1. A alegação de excesso de prazo está superada, pois a instrução processual foi encerrada e o paciente condenado pelo crime de tráfico de drogas, consoante informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau.*

*2. Embora a alegação de ausência de motivos legais para a prisão não tenha sido examinada no acórdão impugnado, verifica-se haver flagrante ilicitude a justificar a concessão da ordem de ofício.*

*Com efeito, a prisão foi mantida na sentença apenas porque o recorrente permaneceu preso durante a instrução criminal e porque ainda estariam presentes os motivos iniciais que determinaram a sua prisão. Além disso, o decreto inicial também não apontou motivos suficientes para justificar a prisão preventiva, realizou apenas um juízo acerca das consequências do crime para a sociedade, sem indicar um perigo concreto para a ordem pública.*

*3. Ademais, o evento criminoso não se reveste de gravidade excepcional - apreensão de 385g de maconha -, o paciente é absolutamente primário, condição reconhecida no decreto e na sentença, encontra-se preso há mais de um ano e dois meses, sendo que foi condenado a cumprir pena no regime inicial semiaberto.*

*Constrangimento ilegal evidenciado. Precedentes.*

*4. Recurso ordinário prejudicado. Ordem concedida de ofício para assegurar ao recorrente o direito de recorrer em liberdade, ressalvada a possibilidade de aplicação de medidas cautelares mais brandas.*

*(RHC n. 117.457/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/11/2019, DJe de 5/12/2019.)*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. SENTENÇA PENAL SUPERVENIENTE. FUNDAMENTOS MANTIDOS. NÃO PREJUDICIALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.*

*1. De acordo com a jurisprudência desta Quinta Turma, a sentença penal condenatória superveniente que não permite ao réu recorrer em liberdade somente prejudica o exame do recurso ordinário em habeas corpus quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva, o que não ocorreu no caso em apreço.*

*2. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.*

*3. No caso, não foram apontados dados concretos que justifiquem a segregação provisória. O magistrado singular utilizou apenas fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e baseou-se em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade dos entorpecentes apreendida - 8 gramas de cocaína em pó e 2 gramas de crack - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do recorrente, sobretudo quando considerada sua primariedade.*

*4. Recurso provido para revogar a prisão preventiva imposta ao recorrente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.*

*(RHC n. 103.848/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 1/7/2019.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS.*

*PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA REVOGAR A CUSTÓDIA MEDIANTE APLICAÇÃO DE OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*

*2. No caso, o julgador não trouxe qualquer dado concreto que demonstre o periculum libertatis. O decreto preventivo está fundamentado apenas na gravidade abstrata do delito e em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Ademais, nem mesmo a quantidade de droga apreendida - 2,6g; 11,5g; 1,8g em porções de cocaína; 2 ampolas de cloridrato de cocaína e 2 ampolas de lidocaína - isoladamente, autorizaria o encarceramento cautelar, sobretudo porque o paciente é primário.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no HC n. 663.994/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 3/8/2021, DJe de 9/8/2021.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ, **não conheço** do presente *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem**, de ofício, para revogar a prisão cautelar do ora paciente, ressaltando-se a possibilidade de o Juízo processante aplicar as medidas cautelares diversas da prisão que considerar imprescindíveis.

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

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Brasília, 24 de abril de 2023.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator