

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

**HABEAS CORPUS 129.554 SÃO PAULO**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. ROSA WEBER</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: CLEYTON ARAÚJO FARIA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: JOÃO LUCAS RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: LUIS HENRIQUE RODRIGUES DA SILVA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: MATHEUS FERREIRA BARBOSA</b>
<b>IMPTE.(S)</b>	<b>: RENAN GONÇALVES ANTUNES</b>
<b>COATOR(A/S)(ES)</b>	<b>: RELATOR DO HC Nº 329235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</b>

**EMENTA**

**HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. SÚMULA 691/STF. AFASTAMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. MOTIVAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. CONCESSÃO DA ORDEM.**

1. Em casos excepcionais, viável a superação do óbice da Súmula 691 desta Suprema Corte. Precedentes.

2. O decreto de prisão cautelar há de se apoiar nas circunstâncias fáticas do caso concreto, evidenciando que a soltura, ou a manutenção em liberdade, do agente implicará risco à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal (CPP, art. 312).

3. A motivação genérica e abstrata, sem elementos concretos ou base empírica idônea a amparar o decreto prisional, esbarra na jurisprudência consolidada deste Supremo Tribunal Federal, que não lhe reconhece validade. Precedentes.

4. Substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem fixadas pelo juízo de primeiro grau.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida para revogar a prisão preventiva dos pacientes, sem prejuízo da imposição, pelo magistrado de primeiro grau, se assim o entender, das medidas cautelares ao feitiço legal.

**HC 129554 / SP**

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, em conceder a ordem de *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 29 de setembro de 2015.

Ministra Rosa Weber  
Relatora

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

**HABEAS CORPUS 129.554 SÃO PAULO**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. ROSA WEBER</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: CLEYTON ARAÚJO FARIA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: JOÃO LUCAS RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: LUIS HENRIQUE RODRIGUES DA SILVA</b>
<b>PACTE.(S)</b>	<b>: MATHEUS FERREIRA BARBOSA</b>
<b>IMPTE.(S)</b>	<b>: RENAN GONÇALVES ANTUNES</b>
<b>COATOR(A/S)(ES)</b>	<b>: RELATOR DO HC Nº 329235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</b>

**RELATÓRIO**

**A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora):** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renan Gonçalves Antunes em favor de Cleyton Araújo Faria, João Lucas Rodrigues da Silva Siqueira, Luis Henrique Rodrigues da Silva e Matheus Ferreira Barbosa contra decisão monocrática da lavra da Ministra Laurita Vaz, no exercício da Presidência do Superior Tribunal de Justiça, que indeferiu a liminar no HC 329.235/SP.

Os pacientes foram presos em flagrante delito, em 20.6.2015, e, posteriormente, denunciados pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, tipificados no art. 33 e 35 da Lei 11.343/2006. O magistrado de primeiro grau converteu o flagrante em prisão preventiva forte na garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Inconformada, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que indeferiu a medida cautelar.

Submetida a questão à apreciação do Superior Tribunal de Justiça no HC 329.235/SP, a Ministra Laurita Vaz indeferiu a liminar.

No presente *writ*, o Impetrante pugna, preliminarmente, pelo afastamento da Súmula 691/STF. Para tanto, assevera a ilegalidade das prisões em flagrante diante do uso indevido de algemas e da alegada violência perpetrada pelas autoridades policiais, apontando, como

**HC 129554 / SP**

elementos comprobatórios dos fatos alegados, as declarações prestadas pelos moradores do local do flagrante. Alega, ainda, a inexistência dos pressupostos autorizadores das prisões preventivas e a falta de fundamentação idônea. Afirma que os pacientes possuem residência fixa, não são reincidentes, nem possuem maus antecedentes, “*salvo JOÃO LUCAS RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA, que ostenta, já que tem uma condenação para porte de uso de entorpecentes*”. Requer, em medida liminar e no mérito, a revogação das custódias preventivas ou, sucessivamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do CPP).

Em 07.8.2015, indeferi a liminar.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, opina pelo não conhecimento do pedido e, sucessivamente, pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

**É o relatório.**

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 129.554 SÃO PAULO

**VOTO**

**A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora):** O objeto do presente *habeas corpus* diz com a validade da prisão preventiva decretada contra os pacientes.

Extraio do ato dito coator:

*“(...).*

*Cumpre anotar, de início, que o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por este Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir habeas corpus contra decisão denegatória de liminar proferida em outro writ na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.*

*É o que está sedimentado no verbete sumular nº 691 STF ‘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’, aplicável, mutatis mutandis a este Superior Tribunal de Justiça (...).*

*A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência, para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessada, tarefa a ser desempenhada caso a caso.*

*Todavia, esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar decisão absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, na medida em que força o pronunciamento adiantado da Instância Superior*

*Na hipótese em apreço, não é viável, em um juízo de conhecimento sumário, acolher-se a pretensão do Impetrante, já que a custódia cautelar encontra-se justificada pela garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal (fl. 47).*

*Assim, a espécie em testilha não se enquadra nas hipóteses*

**HC 129554 / SP**

*excepcionais passíveis de deferimento do pedido em caráter de urgência, por não veicular situação configuradora de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade sanável no presente juízo perfunctório, devendo a controvérsia ser decidida após a tramitação completa do feito.*

*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar”.*

À falta de pronunciamento final do colegiado do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão esbarra na Súmula nº 691/STF: “*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*”.

A compreensão expressa em tal verbete sumular tem sido abrandada em julgados desta Corte em hipóteses excepcionais, de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder na denegação da tutela de eficácia imediata. Nesse sentido, *v.g.*, as seguintes decisões colegiadas: HC 125.783/BA, de minha relatoria, 1ª Turma, DJe 27.3.2015; HC 124.052/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe 24.11.2014; e HC 120.274/ES, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, DJe 20.6.2014.

No tocante à ilegalidade da prisão pelo uso indevido de algemas e da alegada violência perpetrada pela autoridade policial, reputo inviável o acolhimento da tese defensiva, pois demandaria o reexame e a valoração de fatos e provas, para o que não se presta a via eleita.

Por outro lado, constato que o decreto prisional carece de fundamentação idônea.

Revelam os autos que os pacientes foram presos em flagrante delito, e, posteriormente, denunciados pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, tipificados no art. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, tendo sido apreendidos 34 (trinta e quatro) invólucros contendo cocaína e 11 (onze) porções de maconha. O flagrante foi convertido em prisão preventiva em decisão assim exarada:

*“(…).*

*Em sucinta análise, certo é que a ação levada a efeito,*

**HC 129554 / SP**

*normativamente qualificada como hedionda, desencadeia catastróficas consequências coletivas, uma vez que a disseminação das drogas, além de representar grande prejuízo individual ao usuário, pressupõe, inegavelmente, a ocorrência de diversos outros crimes, especialmente os patrimoniais.*

*O cenário caótico semeado pelo traficante alarma a população, o que justifica a momentânea privação de sua liberdade, com vistas ao pronto restabelecimento do contexto profanado. Outrossim, os denunciados ostentam outros antecedentes.*

*O tráfico de drogas, ademais, não é suscetível de fiança ou liberdade provisória (artigo 44, caput, da Lei nº 11.343/2006).*

*Diante disso, presentes os pressupostos legais, converto as prisões em flagrante dos indiciados Cleyton Araújo Faria, João Lucas Rodrigues da Silva Siqueira, Luis Henrique Rodrigues da Silva e Matheus Ferreira Barbosa em prisão preventiva, nos termos do artigo 310, inciso II, do CPP, o que faço para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal, já que existe prova da existência de crime e indícios de que os imputados sejam os seus autores."*

A custódia cautelar, por sua característica de medida excepcional, exige demonstração inequívoca de sua necessidade, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipação da reprimenda a ser cumprida quando da condenação (HC 105.556/SP, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJe de 30.8.2013).

Dessa forma, o decreto de prisão cautelar há de se apoiar nas circunstâncias fáticas do caso concreto, evidenciando que a soltura colocará em risco a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, conforme art. 312 do Código de Processo Penal.

Na hipótese, sem qualquer alusão ao caso concreto e ao desamparo de base empírica idônea, o magistrado de primeiro grau fez referências genéricas e abstratas acerca da necessidade da custódia cautelar.

**HC 129554 / SP**

É certo que todo delito comporta uma gravidade em sua essência, mas afirmar que o crime de tráfico de drogas, por se inserir no grupo de crimes hediondos, representa verdadeira ameaça à ordem pública e justifica a supressão da liberdade individual traduz juízo genérico acerca das circunstâncias que o envolvem na espécie. Aliás, sequer indicados elementos pertinentes aos requisitos da conveniência da instrução criminal e da aplicação da lei penal.

O risco à ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal elencados no decreto prisional em absoluto podem ser inferidos da gravidade abstrata dos delitos imputados para justificar a prisão preventiva. A jurisprudência desta Corte Suprema reputa inidônea a fundamentação de prisão preventiva lastreada em circunstâncias genéricas e impessoais (HC 121.286/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, DJe 30.5.2014; HC 121.250/SE, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 22.5.2014; HC 116.491/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe 25.6.2013).

Ademais, o decreto prisional lastreia-se em dispositivo normativo que padece de inconstitucionalidade, já reconhecida pelo Plenário desta Suprema Corte, em sessão de julgamento realizada no dia 10.5.2012, nos autos do HC 104.339/SP, Rel. Ministro Gilmar Mendes. Naquela ocasião, este STF invalidou parcialmente o art. 44 da Lei 11.343/2006, pertinente à vedação abstrata da liberdade provisória em crimes de tráfico de drogas.

Inobstante o decreto prisional consigne *“que os denunciados ostentam outros antecedentes”*, a Defesa juntou documentos indicativos de que os pacientes não possuem maus antecedentes, salvo o paciente João Lucas Rodrigues da Silva Siqueira, condenado à pena de prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 3 (três) meses, pela prática do delito de porte de drogas para consumo pessoal, tipificada no art. 28 da Lei 11.343/2006, resultante da desclassificação dos crimes do art. 33 e 35 do referido diploma legal (Ação Penal 0003610-43.2014.8.26.0306).

Sem vincular meu entendimento ao julgamento do RE 635.659/SP, em que se discute a constitucionalidade do art. 28 da Lei de Drogas, (pedido de vista pendente do Ministro Teori Zavascki), reputo, na



**HC 129554 / SP**

hipótese, desproporcional a consideração deste delito de menor potencial ofensivo como mau antecedente ensejador, por si só, da constrição cautelar.

De todo modo, à falta de fundamentação idônea para a prisão cautelar no decreto prisional, tenho por imperativa a concessão da ordem de *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva dos pacientes, sem prejuízo da imposição, pelo magistrado de primeiro grau, se assim o entender, das medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, supero excepcionalmente o óbice da Súmula nº 691/STF e **concedo a ordem de *habeas corpus*** para revogar a prisão preventiva dos pacientes Cleyton Araújo Faria, João Lucas Rodrigues da Silva Siqueira, Luis Henrique Rodrigues da Silva e Matheus Ferreira Barbosa, sem prejuízo da imposição, pelo magistrado de primeiro grau, se assim o entender, das medidas cautelares objeto do art. 319 do Código de Processo Penal.

**É como voto.**

**29/09/2015**

**PRIMEIRA TURMA**

**HABEAS CORPUS 129.554 SÃO PAULO**

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN** - Acompanho Vossa Excelência, Presidente.

Do exame que fiz, também, concluí por esta pleonasticamente excessiva generalidade da decisão. Há trechos da decisão que, obviamente, podem estar fundados em percepções da realidade em geral, mas não contêm a especificidade necessária. Por exemplo, um dos trechos que está certamente na base da decisão de Vossa Excelência acentua que:

(...) "a ação levada a efeito, normativamente qualificada como hedionda, desencadeia catastróficas consequências coletivas, uma vez que a disseminação das drogas, além de representar grande prejuízo individual ao usuário, pressupõe, inegavelmente, a ocorrência de diversos outros crimes, especialmente os patrimoniais."

Não está em discussão que este é um fato sociologicamente verificado e merecedor de sanção, mas é fundamental que, no decreto da prisão, haja essa especificidade.

Portanto, acompanho integralmente Vossa Excelência.

**29/09/2015**

**PRIMEIRA TURMA**

**HABEAS CORPUS 129.554 SÃO PAULO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Em jogo a liberdade de ir e vir, admito a impetração e, em passo seguinte, implemento a ordem.

**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**HABEAS CORPUS 129.554**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATORA : MIN. ROSA WEBER**

PACTE.(S) : CLEYTON ARAÚJO FARIA

PACTE.(S) : JOÃO LUCAS RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA

PACTE.(S) : LUIS HENRIQUE RODRIGUES DA SILVA

PACTE.(S) : MATHEUS FERREIRA BARBOSA

IMPTE.(S) : RENAN GONÇALVES ANTUNES

COATOR(A/S) (ES) : RELATOR DO HC Nº 329235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma concedeu a ordem de *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva, nos termos do voto da Relatora. Unânime. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 29.9.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma