



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 535.542 - SP (2019/0287428-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : RAFAEL HENRIQUE DA SILVA GASPAR (PRESO)
ADVOGADO : ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR - SP259782
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DA DROGA (MAIS DE 1/2 KG DE MACONHA), DEMAIS APETRECHOS E REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. De acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção.

2. A decisão que decretou/manteve a prisão preventiva está idoneamente motivada na quantidade do material entorpecente apreendido, qual seja, mais de 1/2 kg de maconha e demais apetrechos, bem como na reincidência específica do agravante.

3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de junho de 2020 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 535.542 - SP (2019/0287428-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Rafael Henrique da Silva Gaspar** contra decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, assim ementada (fl 316):

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DA DROGA (MAIS DE 1/2 KG DE MACONHA) E REINCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

Agravo regimental provido a fim de, reconsiderada a decisão agravada, denegar a ordem.

Consta dos autos que o Tribunal de Justiça de São Paulo (HC n. 2179978-39.2019.8.26.0000 - fls. 39/46) manteve a prisão preventiva decretada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da comarca de Matão/SP, em virtude da suposta prática do crime de tráfico de drogas (Autos n. 1501070-43.2019.8.26.0347 - fls. 82/88).

Impetrado *habeas corpus* nesta Casa, a defesa sustentou a ocorrência de nulidade na prisão, pois o paciente teria tido sua casa invadida sem mandado judicial. Alegou que não haveria fundamentação idônea na decisão que decretou a custódia, pois estaria baseada apenas na gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas. Nesses termos, pretendeu a revogação da prisão ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares alternativas.

Liminar indeferida (fls. 279/280), informações prestadas (fls. 285/300), o Ministério Público Federal exarou parecer assim ementado (fl. 302):

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. NARCOTRÁFICO (84 PORÇÕES DE MACONHA COM 506,52G E APETRECHOS) E DESOBEDIÊNCIA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA EM DADOS CONCRETOS. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. PRECEDENTES DO STJ. PARECER POR NÃO CONHECIMENTO OU DENEGAÇÃO DO *WRIT*.

Após a reconsideração da decisão que havia julgado prejudicado o *writ*,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi denegada a ordem. Daí o presente agravo regimental, no qual o agravante insiste na suposta falta de fundamentação idônea na decisão que decretou a custódia.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 535.542 - SP (2019/0287428-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : RAFAEL HENRIQUE DA SILVA GASPAR (PRESO)
ADVOGADO : ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR - SP259782
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DA DROGA (MAIS DE 1/2 KG DE MACONHA), DEMAIS APETRECHOS E REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. De acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção.

2. A decisão que decretou/manteve a prisão preventiva está idoneamente motivada na quantidade do material entorpecente apreendido, qual seja, mais de 1/2 kg de maconha e demais apetrechos, bem como na reincidência específica do agravante.

3. Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): O recurso não merece prosperar.

Com efeito, de acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção.

No caso, a decisão que decretou/manteve a prisão preventiva do ora agravante está motivada, principalmente, na **quantidade do material entorpecente apreendido, qual seja, mais de 1/2 kg de maconha e demais apetrechos, bem como em sua reincidência específica**, conforme se vê (fl. 85/86 - grifo nosso):

Portanto, a autoria e materialidade estão, em princípio, suficientemente demonstradas. (art. 312, CPP).

A pena máxima do crime imputado é superior a quatro anos. Os autuados Thomas e Rafael são reincidentes (art. 313, I e II, CPP).

A segregação cautelar se faz necessária. **Foi localizada grande quantidade de maconha (506,52 gramas), além de petrechos para preparação e embalo de entorpecentes, indicando a comercialização organizada do entorpecente.**

As circunstâncias indicam que os autuados agiam com identidade de desígnios. **Eles não só repassavam entorpecentes como fracionavam, pesavam e embalavam a droga, demonstrando a gravidade concreta das condutas.**

Os autuados Rafael e Thomas são reincidentes específicos na prática do tráfico, conforme se depreende das pesquisas acostadas aos autos, mostrando-se frequentes violadores da lei penal.

[...]

Faz-se necessária a custódia cautelar dos autuados, igualmente, para assegurar a aplicação da lei penal. Veja-se que o autuado Matheus não respeitou a ordem de parada dada pelos policiais militares, empreendo **fuga juntamente com Rafael** (art. 312, CPP).

O Tribunal de origem, por sua vez, afastou qualquer ilegalidade na custódia, entendendo-a idoneamente fundamentada (fls. 39/46).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, dessa forma, a fundamentação do decreto prisional é idônea e está de acordo com o entendimento desta Casa sobre o tema.

A propósito:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E REINCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO À ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o Magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

2. Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e dos princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade.

3. Hipótese em que a decisão que decretou a prisão preventiva salientou que o Paciente foi encontrado com 4 tijolos de maconha (pesando aproximadamente 600 gramas) e apetrechos relacionados ao crime de tráfico de drogas, como balança e plástico filme, bem como que se trata de reincidente em crime doloso. Tais fundamentos revelam fundado receio de reiteração delitiva e mostram-se suficientes para assentar a prisão na garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal .

4. Ordem denegada.

(HC n. 484.756/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 09/04/2019 - grifo nosso).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO. RÉUS QUE REGISTRAM ATOS INFRACIONAIS ANTERIORES. PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. Caso em que a prisão preventiva foi decretada pelo Juízo processante e mantida pelo Tribunal estadual em razão da periculosidade social dos pacientes, evidenciada pelas circunstâncias concretas do fato.

4. As decisões subjacentes destacaram que, no momento do flagrante, foram apreendidos com os pacientes, nas dependências de um Centro Comunitário e na companhia de adolescentes, 17 porções de maconha, totalizando 115g, além de apetrechos usualmente utilizados para o seu comércio. Além disso, frisaram que os pacientes registram apontamentos na Vara da Infância, inclusive por ato infracional análogo ao crime de tráfico. A prisão cautelar dos pacientes está justificada, portanto, para a garantia da ordem pública. Precedentes.

5. A prática de ato infracional, embora não possa ser utilizada para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não ser considerada crime, pode ser sopesada na análise da personalidade do paciente, reforçando os elementos já suficientes dos autos que apontam para a necessidade da segregação cautelar.

6. As condições subjetivas favoráveis dos pacientes, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam o encarceramento cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.

7. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

8. A prisão dos pacientes não ofende os princípios da proporcionalidade ou da homogeneidade, pois o fato de serem tecnicamente primários não lhes garante a aplicação da pena mínima cominada aos delitos a eles imputados. Além disso, a garantia à ordem pública não pode ser abalada diante de mera suposição referente ao regime prisional a ser eventualmente aplicado.

9. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 511.568/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 16/09/2019 - grifo nosso).

Ante o exposto, **nego** provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0287428-0

**AgRg no AgRg no
HC 535.542 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15010704320198260347 201900007128112 21790372019 21799783920198260000

EM MESA

JULGADO: 02/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUIZ AUGUSTO DOS SANTOS LIMA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR
ADVOGADO : ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR - SP259782
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL HENRIQUE DA SILVA GASPAR (PRESO)
CORRÉU : THOMAS WYSSLAN WILLIAM SIQUEIRA
CORRÉU : MATHEUS FERNANDO FERNANDES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL HENRIQUE DA SILVA GASPAR (PRESO)
ADVOGADO : ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR - SP259782
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.