



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.127 - SP (2016/0310792-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : AMANDA GRAZIELLI CASSIANO DIAZ - SP324246
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS LIMA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. No caso dos autos, a prisão preventiva foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, sem a observância do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 62,23 gramas de maconha e 1,73 grama de cocaína - pode ser considerada relevante a ponto de justificar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de março de 2017(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.127 - SP (2016/0310792-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : AMANDA GRAZIELLI CASSIANO DIAZ - SP324246
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS LIMA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **DANILO DOS SANTOS LIMA**, contra acórdão não ementado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Colhe-se dos autos que o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva, pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Neste *habeas corpus*, a impetrante sustenta que: **a)** "a decisão de primeira instância e o v. acórdão que negaram a revogação da prisão preventiva o fizeram sem expor fundamentação idônea e atrelada ao caso concreto, baseando-se exclusivamente na hediondez e na gravidade abstrata do delito" (e-STJ, fl. 2); **b)** "não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva" (e-STJ, fl. 4); **c)** o paciente possui condições pessoais favoráveis; **d)** há "latente desproporção entre a provável pena a ser aplicada e o rigor da medida constritiva processual" (e-STJ, fl. 8).

Pleiteia a revogação da prisão preventiva do paciente ou a sua substituição por medidas cautelares diversas.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ, fl. 65).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da impetração, mas pela concessão da ordem, de ofício (e-STJ, fls. 102-104).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.127 - SP (2016/0310792-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : AMANDA GRAZIELLI CASSIANO DIAZ - SP324246
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS LIMA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. No caso dos autos, a prisão preventiva foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, sem a observância do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 62,23 gramas de maconha e 1,73 grama de cocaína - pode ser considerada relevante a ponto de justificar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, observa-se flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

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

In casu, o paciente teve a custódia cautelar decretada pelos seguintes fundamentos:

"Trata-se de acusação de tráfico de entorpecente, delito gravíssimo e que merece séria reprimenda, diante das consequências nefastas que causam à sociedade, seja com relação à saúde pública, onde se expõem pessoas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inocentes a perderam sua integridade corporal diante do consumo de tóxicos ou então em razão das demais conseqüências à sociedade em geral, tal como o financiamento do crime organizado ou a prática desenfreada de delitos contra o patrimônio para a aquisição de tóxicos, bem como acusação de porte ilegal de arma de fogo, com numeração adulterada.

O investigado foi preso em flagrante, haja vista ter sido surpreendido, por Policiais Militares, em uma praça localizada na Av. Nelson Aparecido do Nascimento – Bairro Graminha, que averiguavam denúncia anônima de que um rapaz trajando camiseta polo vermelha tinha acabado de receber drogas ilícitas de um indivíduo na referida praça. Ao ser abordado foi localizado com o paciente uma embalagem plástica tipo filme contendo 30 porções de erva aparentando ser maconha. Os policiais se dirigiram até a casa de Danilo onde encontraram 05 flaconetes contendo cocaína, uma porção de maconha, além de uma porção da mesma erva pesando as duas porções cerca de 12 gramas.

Logo, percebe-se a ofensa que causa à ordem pública a concessão de liberdade provisória para quem se vê acusado de tão grave delito.

Portanto, sendo regular a manutenção da prisão processual, justificável para garantia da ordem pública, inexistem motivos para sua revogação.

Anote-se ainda que a decretação da prisão preventiva é adequada à gravidade do crime de tráfico.

E efetivamente inadequadas as demais medidas cautelares, pois comparecimentos periódicos em Juízo não se coadunam com a acusação de prática de crime grave, havendo ofensa à aplicação da lei penal e à própria instrução criminal." (e-STJ, fl. 39-40)

O Juízo de primeiro grau, ao decretar a prisão preventiva do paciente com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, não observou o art. 312 do Código de Processo Penal, que dispõe: "a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria".

Como se vê, não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 62,23g (sessenta e dois gramas e vinte e três centigramas) de maconha e 1,73g (um grama e setenta e três centigramas) de cocaína (e-STJ, fl. 36) –, pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e bons antecedentes.

A propósito:

"PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA QUE MOSTRE A NECESSIDADE DO ENCARCERAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXISTÊNCIA.

1. Mostra-se evidenciado o constrangimento ilegal se a custódia cautelar do recorrente foi decretada com simples referência à ordem pública e afirmações genéricas acerca da gravidade abstrata do crime.

2 - Sem a demonstração concreta da necessidade da medida, que é excepcional e só pode ser imposta mediante a indicação explícita da presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, não há como determinar a segregação cautelar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3 - Ordem concedida para revogar a prisão preventiva, sem prejuízo de que o Juízo de primeiro grau examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n. 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de nova decretação de prisão, caso demonstrada sua necessidade e desde que fundamentada."

(HC 322.981/SP, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe de 15/09/2015)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. 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, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.

4. Na espécie, a medida constritiva da liberdade foi preservada pelo Tribunal impetrado sem apontar elementos concretos, colhidos do flagrante, relativos à conduta perpetrada pelo paciente, que demonstrem a indispensabilidade da medida restritiva da liberdade, nos termos do art. 312 do CPP. Mesmo a quantidade de droga mencionada (**cerca de 68,51g de maconha**) não pode ser considerada relevante a justificar a prisão, valendo ressaltar, ainda, que os outros fragmentos de vegetais apreendidos sequer foram identificados como entorpecentes. Precedentes.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para assegurar a liberdade provisória ao paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas nos incisos I e IV do art. 319 do Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras que o Magistrado processante julgar pertinentes."

(HC 341.054/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 01/02/2016 - grifou-se)

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo** a ordem, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau.

Ressalvo a possibilidade de nova decretação da prisão, caso demonstrada, de forma fundamentada, sua necessidade.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo da 1ª Vara Criminal de Limeira.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0310792-9

HC 380.127 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00183482320168260551 183482320168260551 20160000799255 21868585220168260000

EM MESA

JULGADO: 07/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : AMANDA GRAZIELLI CASSIANO DIAZ - SP324246
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANILO DOS SANTOS LIMA (PRESO)

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.