



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.735 - SP (2017/0001126-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
ADVOGADO : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLLI - SP253642
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR TITA DE SOUZA (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. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. No caso dos autos, a custódia cautelar 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 - 3,2 gramas de maconha com o paciente e 11,7 gramas da mesma substância com o corréu -, pode ser considerada relevante a ponto de justificar, por si só, a prisão provisória do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

4. *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, **com extensão dos efeitos ao corréu**.

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, com extensão dos efeitos ao corréu ARTHUR FELIPE REDUCINO, 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 384.735 - SP (2017/0001126-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
ADVOGADO : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLLI - SP253642
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR TITA DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **IGOR TITA DE SOUZA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"*Habeas Corpus*. Crime de tráfico de drogas. Revogação da prisão preventiva. Impossibilidade. Requisitos autorizadores presentes. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada." (e-STJ, fl. 11)

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*, o impetrante sustenta que: **a)** "é usuário de entorpecentes, sendo que a porção de entorpecente apreendida consigo (porção esfarelada de maconha, já pronta para consumo) era para seu uso, bem como o dinheiro apreendido é proveniente de seu trabalho junto com seu pai" (e-STJ, fl. 2); **b)** "não é suficiente a simples menção à garantia da ordem pública ou instrução criminal, sem qualquer outro elemento que indique o risco à incolumidade social, para se decretar a prisão" (e-STJ, fl. 3); **c)** "no caso concreto, plenamente possível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão" (e-STJ, fl. 5); **d)** o paciente "é primário, de bons antecedentes, tem emprego e residência fixa e, por fim, não se dedica a atividades criminosas" (e-STJ, fl. 6).

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

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ, fl. 140-142).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento ou pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 182-188).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.735 - SP (2017/0001126-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
ADVOGADO : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLLI - SP253642
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR TITA DE SOUZA (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. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. No caso dos autos, a custódia cautelar 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 - 3,2 gramas de maconha com o paciente e 11,7 gramas da mesma substância com o corréu -, pode ser considerada relevante a ponto de justificar, por si só, a prisão provisória do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

4. *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, **com extensão dos efeitos ao corréu**.

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 constrangimento ilegal 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

"Igor Tita de Souza e Arthur Felipe Reducino, devidamente qualificados, foram presos em flagrante, dado como incursos no Artigo 33, da Lei n. 11.343/06, porque, em síntese, teriam sido surpreendidos na posse de substância entorpecente destinada ao tráfico. Segundo consta, guardas municipais realizavam o patrulhamento, quando avistaram os dois indiciados em atitude suspeita. Quando realizaram a abordagem, encontraram com o indiciado Arthur nove porções de maconha, envoltas em filme transparente, além de um aparelho celular e com o indiciado Igor encontraram um tubo plástico com maconha esfarelada e R\$182,00 em dinheiro, diante dos fatos foram apresentados à Autoridade Policial. O flagrante lavrado pela d. Autoridade Policial encontra-se em ordem, posto que observadas todas as formalidades legais. Existem indícios suficientes da autoria. A materialidade, por sua vez, está comprovada através dos laudos de constatação provisória (fls. 26/27). Os elementos colhidos no auto de prisão em flagrante autorizam a concluir pela existência de indícios do tráfico de entorpecentes. Estavam em local público, conhecido como ponto de venda. Possuíam razoáveis porções de drogas e, pelo depoimento dos guardas, estavam juntos, naquela condição. Tinham dinheiro consigo e, pelo que disseram, não possuíam nenhuma fonte de renda, indicando que pode ser oriundo do tráfico. Esses elementos são suficientes para fazer presumir que, em liberdade, os indiciados poderão voltar a praticar o delito, o que compromete a ordem pública. Além do mais, poderão intimidar testemunhas, ou, ainda, eventualmente evadir-se do distrito da culpa, comprometendo a instrução criminal e a aplicação da lei penal. Ademais, o delito em questão, tem pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos (artigo 313, I, CPP) e outras medidas cautelares não são adequadas à gravidade do crime neste momento. Nem mesmo a internação, que é medida de tratamento destinada a simples usuários e, se ao final da instrução concluir-se que assim pode ser enquadrado qualquer dos autuados, tal possibilidade pode ser aventada, mas não neste momento, onde a custódia cautelar se faz necessária." (e-STJ, fls. 16-17)

Como se vê, o Juízo de primeiro grau, ao decretar a prisão preventiva 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. Não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido – 3,2g (três gramas e dois decigramas) de maconha com o ora paciente e 11,7g (onze gramas e sete decigramas) da mesma substância com o corréu (e-STJ, fl. 87) -, pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente.

Nesse contexto, a orientação desta Corte é pacífica no sentido de que, não sendo apontados elementos concretos aptos a justificar a segregação provisória, sobretudo quando considerada a primariedade e os bons antecedentes do réu, lhe deve ser concedido o direito de responder ao processo em liberdade.

A propósito:

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grau.

Estendo os efeitos dessa decisão ao corréu ARTHUR FELIPE REDUCINO.

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 da Comarca de Araraquara.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0001126-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 384.735 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00134443320168260037 134443320168260037 20160000937521 22418600720168260000

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 : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
ADVOGADO : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : IGOR TITA DE SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, com extensão dos efeitos ao corréu ARTHUR FELIPE REDUCINO, 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.