



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 542.097 - SP (2019/0321500-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILLO MAGALHAES DE ARAUJO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO 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. 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 dos autos, a custódia provisória foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas e em elementos inerentes ao próprio tipo penal, sem a observância do disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade de entorpecente apreendida - 18,5 gramas de maconha - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar 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 CPP, 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, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 542.097 - SP (2019/0321500-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILLO MAGALHAES DE ARAUJO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **MURILLO MAGALHAES DE ARAUJO** contra acórdão 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 dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006, e 244-B da Lei n. 8.069/1990.

Neste *writ*, o impetrante alega, em síntese, a falta de fundamentos para o decreto de prisão preventiva, pois o paciente teria sido preso em razão da posse de apenas 6,3 gramas de maconha, a qual seria destinada ao consumo próprio. Aduz ser possuidor de condições pessoais favoráveis, sendo primário e portador de bons antecedentes, e ressalta que o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça, sendo indevida a fundamentação com base na gravidade abstrata do tipo penal.

Pleiteia a revogação da prisão preventiva imposta ao paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 542.097 - SP (2019/0321500-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MURILLO MAGALHAES DE ARAUJO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO 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. 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 dos autos, a custódia provisória foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas e em elementos inerentes ao próprio tipo penal, sem a observância do disposto no art. 312 do CPP. Nem mesmo a quantidade de entorpecente apreendida - 18,5 gramas de maconha - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar 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 CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

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.

Passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

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, desde que presentes prova da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, a custódia cautelar foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"[...] MURILLO MAGALHAES DE ARAÚJO, qualificado nos autos, foi autuado em flagrante delito por suposta prática dos artigos 33, 'caput' e 35, "caput", ambos da Lei 11.343/06, e 244-B da Lei nº 8.069/90, porque no dia 13 de agosto de 2019, nesta Comarca, teria sido surpreendido na posse de entorpecentes em circunstâncias que indicariam que referidas drogas seriam destinadas a consumo de terceiros. Murillo foi ouvido e afirmou a ocorrência e violência policial sem, contudo, indicar o nome do policial e dizendo não haver testemunha ou lesão. Durante o cumprimento de Mandado de Busca, policiais civis localizaram com o adolescente Lalisson onze porções individualizadas de maconha e, no imóvel do flagrantado, mais cinco porções da mesma droga, embaladas da mesma forma, e uma porção à granel. Havia indícios de que ambos estavam associados com o objetivo específico de praticarem o comércio ilícito de drogas. Pela quantidade de porções, forma e os locais onde estariam escondidas, não se pode, ao menos por ora, presumir que a drogas se destinassem a seus consumos próprios. De fato, policiais civis obtiveram informações de que Murillo estaria traficando drogas, com uso de uma caminhonete prata. O tráfico seria em associação com terceira pessoa. Foram à residência de Murillo e depararam-se com ele chegando com um adolescente, que estava com algumas porções de maconha. Em revista domiciliar, dentro de uma mochila que estava na referida caminhonete, houve o encontro de outras porções, idênticas àquelas que estavam com o adolescente, há indícios de materialidade, em razão do auto de constatação preliminar. Há, ainda, indícios de autoria, pois as circunstâncias indicam que as notícias passadas seriam fundamentadas, pois os entorpecentes estariam na caminhonete que seria usada por Murillo. Tendo em vista que os dois conjuntos de drogas eram idênticos, o horário da ocorrência, o dia da semana, e mesmo a versão prestada por Murillo, há indícios de associação para o tráfico entre ele e o adolescente. Ainda a corroborar a notícia anônima, nos pertences de Murillo, houve o encontro de um envelope a ele endereçado por Tatitane, irmã de pessoa apontada nas denúncias como associado a Murillo. As relações entre o adolescente e Murillo e esse e o terceiro precisam ser melhor analisadas, mostrando-se a prisão de todo conveniente à investigação, lendo em vista que haveria indicio de que o tráfico se desenvolvia com a participação de adolescente, esse na escola, de onde estaria vindo quando houve a abordagem, é bastante importante o isolamento social, a fim de evitar a continuidade do tráfico em ambiente escolar. Pese a assertiva de Murillo, no sentido de que trabalha, e mesmo a cópia de sua CTPS a mostrar o vínculo trabalhista com seu pai, tal, ao menos por ora, não convence, em razão do horário da ocorrência. Estivesse trabalhando, como disse, não estaria com drogas e com o adolescente. Assim, a prisão mais uma vez é garantidora da ordem pública, a fim de evitar o prosseguimento da associação entre o adolescente e flagrantado. A gravidade do delito que estaria cometendo coloca em risco a ordem pública, em especial dadas as nefastas consequências do tráfico de drogas a toda a sociedade, delito que, em tese, estaria sendo praticado há algum tempo, de extrema gravidade, causador de vários outros, que em muito prejudica a paz pública. Por outro lado, no momento, a prisão se faz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conveniente, a fim de possibilitar a realização de mais investigações, em especial para verificação de eventual associação para a prática de tráfico, como acima expostas. Por essas razões, havendo fortes indícios de autoria e materialidade, essa demonstrada no laudo provisório de fls. 26, em garantia da ordem pública e para a conveniência da instrução criminal acima descritas, acolho a r. Manifestação do I. Promotor de Justiça e converto a prisão em flagrante em preventiva." (e-STJ, fls. 45-47).

A Corte Estadual, por sua vez, manteve a custódia provisória, asseverando:

"[...] Conforme a inicial acusatória, no início de agosto de 2019, policiais civis receberam denúncia anônima de que o paciente estaria guardando em sua residência diversos kits de drogas que distribuía pela cidade, utilizando uma caminhonete, a mando de um traficante conhecido como "Presidente". Diante disso, foi realizada diligência pela polícia civil, sendo constatado que realmente o paciente estava percorrendo diversos pontos de tráfico na cidade a bordo do veículo Montana/GM.

Por conseguinte, foi requerida e deferida busca domiciliar na residência do paciente. No local, os agentes se depararam com o paciente e o adolescente.

Durante a abordagem, efetuaram revista pessoal no adolescente, localizando no interior de sua mochila 11 porções de maconha (12,2 g) e, com o paciente, nada de ilícito foi encontrado.

Ato contínuo, em revista ao imóvel do paciente, os agentes localizaram no interior de uma caixa de celular, dentro da mochila na caçamba do veículo GM/Montana, 5 porções de maconha (4,6 g), embaladas de forma semelhante à encontrada com o menor, além de uma porção a granel de maconha (1,7 g), um envelope de carta preenchido como remetente Tatiane A. Pedrosa (que estaria presa pelo crime de tráfico de drogas) e um rolo de papel filme, além dos celulares dos envolvidos.

Em sede de audiência de custódia, a prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva com vistas à garantia da ordem pública, dada a gravidade do delito e a necessidade de evitar a associação delituosa do paciente com um adolescente, e para a conveniência da instrução criminal, de modo a possibilitar a realização de mais investigações, em especial para verificar a eventual associação para o tráfico.

Com o recebimento da denúncia, em 20 de setembro de 2019, além das providências de praxe, foi determinada a expedição de ofício à autoridade policial, requisitando o laudo de degravação dos celulares do paciente e do menor.

Foram juntadas cópias dos autos do ato infracional de tráfico de entorpecentes a que responde o adolescente, revelando ter-lhe sido concedida a remissão como forma de suspensão do processo, não cumulada com qualquer ou medida.

Diante do quadro evidenciado nos autos, verifica-se pertinente a manutenção da custódia cautelar com vistas à garantia da ordem pública, sendo incabível a sua substituição por medidas cautelares diversas, sobretudo em razão da suposta conduta delitiva do paciente em associação com um adolescente, bem como em razão dos demais indícios de associação para o tráfico, a serem devidamente esclarecidos na instrução penal, o que revela a gravidade concreta do delito e a exacerbada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprovabilidade social do paciente.

(...)

Finalmente, deve-se observar que a primariedade de um suspeito, bem como eventuais registros de residência fixa e ocupação lícita, não impedem a decretação de sua custódia preventiva quando os requisitos para tal estiverem presentes, como no caso em tela." (e-STJ, fls. 12-15).

Como se vê, o Juízo de primeiro grau decretou a prisão preventiva do paciente com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e em elementos inerentes ao próprio tipo penal, deixando de observar o disposto no art. 312 do CPP. Não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade de entorpecente apreendida – 18,5g (dezoito gramas e cinco decigramas) de maconha - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar do paciente, sobretudo quando considerada sua primariedade e seus bons antecedentes.

Sobre o tema:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA NO DECRETO PRISIONAL. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

II - *In casu*, os fundamentos que deram suporte à custódia cautelar do recorrente não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, porquanto a simples invocação da gravidade genérica do delito, nem mesmo a quantidade de droga apreendida (15 g de cocaína e 17 g de maconha e 1 g de crack), não se revelam suficientes para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

III - Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso, tendo em vista a ausência de fundamentação do decreto de prisão preventiva.

Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou da imposição de outras medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP" (RHC 94.589/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 1º/3/2018, DJe 7/3/2018).

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E CORRUPÇÃO ATIVA. SÚMULA 691/STF. MÉRITO JULGADO NA ORIGEM. ACÓRDÃO CARREADO AOS AUTOS. PRISÃO PREVENTIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA EXTREMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO .

1. A aceitação de habeas corpus impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio *writ* se submete aos parâmetros da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, somente afastada no caso de excepcional situação, o que ocorre na espécie dos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Com o julgamento superveniente do habeas corpus e a denegação da ordem, o Tribunal de Justiça transmuta-se em autoridade coatora.
3. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o *periculum libertatis*.
4. Na hipótese dos autos, os argumentos que fundamentam a custódia estão dissociados de elementos concretos aptos a justificar a prisão processual do paciente. A pequena quantidade de droga apreendida na posse do acusado (3,27 g de cocaína e 20,7 g de maconha) evidencia a desproporcionalidade da medida extrema que é a custódia cautelar.
5. Ordem concedida para revogar o decreto de prisão preventiva em discussão, ressalvada a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada concretamente sua necessidade, sem prejuízo da aplicação de medida cautelar diversa nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal. Prejudicado o pedido de reconsideração (Petição n. 115.725/2018 - às fls. 110/129) da decisão que indeferiu o pedido urgente" (HC 433.071/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 3/4/2018).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo a ordem, de ofício**, para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.

Comunique-se, **com urgência**, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo da 2ª Vara da Comarca de Pirassununga.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0321500-5

HC 542.097 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15011099820198260457 20190000881844 21830209620198260000

EM MESA

JULGADO: 03/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO	: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: MURILLO MAGALHAES DE ARAUJO (PRESO)
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

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, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.