



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 485.969 - MG (2018/0343074-1)**

**RELATORA** : MINISTRA LAURITA VAZ  
**IMPETRANTE** : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES  
**ADVOGADO** : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES - MG112533  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
**PACIENTE** : VANDERSON FELIPE DOS SANTOS (PRESO)

### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGAS. *PERICULUM LIBERTATIS* NÃO DEMONSTRADO. *HABEAS CORPUS*: REMÉDIO CONSTITUCIONAL DE MANEJO EXCLUSIVO DA DEFESA. INIDONEIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO DE DECRETO PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE INCORRER EM *REFORMATIO IN PEJUS* NO JULGAMENTO DO *WRIT*. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem sobre a real periculosidade do Agente.

2. A primariedade do Acusado e a pequena quantidade de droga apreendida (18 pedras de *crack*, com 6,19 gramas de entorpecente) – circunstância que nem sequer foi mencionada no decreto prisional –, revelam a desnecessidade da prisão processual.

3. No julgamento dos recursos interpostos unicamente pelos réus ou de *habeas corpus* – remédio constitucional de manejo exclusivo da Defesa –, é vedado à instância de superposição agregar fundamentos ao *decisum* originariamente impugnado, sob pena de *reformatio in pejus*.

4. Nessas circunstâncias, é de se reconhecer o direito de o Paciente aguardar em liberdade a tramitação do procedimento criminal nas instâncias ordinárias, sem prejuízo da aplicação, entretanto, de medidas cautelares diversas da prisão pelo Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### HABEAS CORPUS Nº 485.969 - MG (2018/0343074-1)

IMPETRANTE : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES  
ADVOGADO : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES - MG112533  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
PACIENTE : VANDERSON FELIPE DOS SANTOS (PRESO)

### RELATÓRIO

#### A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de VANDERSON FELIPE DOS SANTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais proferido no HC n.º 1.0000.18.116449-2/000.

Consta dos autos que o Paciente foi **preso em flagrante, em 06/10/2018**, quando foi surpreendido na posse de **18 (dezoito) pedras de crack, quantificadas em 6,19 g (seis gramas e dezenove centigramas)**. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva no mesmo dia. Posteriormente, foi acusado da prática do crime de tráfico de entorpecentes (art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006).

Contra a prisão do Paciente impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, denegado nos termos do acórdão assim ementado (fl. 18):

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES - QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA - REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - IMPOSSIBILIDADE - GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO - PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROMETIDA - CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO REALIZADA - MERA IRREGULARIDADE - CUSTÓDIA CAUTELAR - MEDIDA MAIS GRAVOSA - NÃO ACOLHIMENTO - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL A SER SANADO - ORDEM DENEGADA.

- Demonstrada a gravidade concreta do delito supostamente praticado pelo paciente, evidenciado pela quantidade de entorpecente apreendido, mostra-se necessária a sua prisão preventiva com o fim de se resguardar a ordem pública, nos moldes do art. 312, do CPP.

- O fato de o paciente ser primário e com bons antecedentes não tem, a princípio, o condão de garantir eventual direito de responder ao processo em liberdade, devendo as condições pessoais ser analisadas em conjunto com os demais elementos probatórios dos autos.

- A não realização da audiência de custódia constitui mera irregularidade, inapta a comprometer a segregação do paciente.

- Não deve prosperar o argumento de ser a medida constritiva mais gravosa do que a pena a ser imposta em caso de eventual condenação, vez que tal análise dependerá do estudo das diretrizes traçadas pelos arts. 59,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*do Código Penal, e 42, da Lei Antidrogas, da fortuita incidência de agravantes, atenuantes, causas gerais e especiais de aumento e de diminuição de pena, assim como do quantum das sanções efetivamente concretizadas quando da prolação do decisorio.*"

No presente writ, o Impetrante alega a ausência dos requisitos necessários à segregação cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, notadamente em razão da carência de fundamentação idônea e concreta do decreto de prisão preventiva.

Sustenta, ainda, que:

*"[...] até mesmo na eventual e improvável hipótese de condenação do Paciente nas iras do artigo 33 da Lei de drogas temos que o mesmo será colocado em liberdade pois certamente pelo fato de ser primário e se ter sido apreendida ínfima quantidade de drogas terá a reprimenda próxima do mínimo legal [...], situação que indica a desproporcionalidade em relação ao atual encarceramento prematuro do Paciente"* (fl. 6).

Ao final, requer, inclusive liminarmente, a revogação da prisão preventiva.

Às fls. 110-113, deferi o pedido liminar para determinar, *incontinenti*, a soltura do Paciente, se por *al* não estivesse preso, sem prejuízo, entretanto, de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, a critério do Juízo de primeiro grau.

As informações foram dispensadas.

O parecer do Ministério Público Federal foi assim ementado (fl. 72):

**"HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DE RHC. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA DESPROVIDA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ARGUMENTAÇÃO VAGA, GENÉRICA E TEÓRICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS E DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. PARECER PELA EXTINÇÃO DO WRIT SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, MAS COM A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO."**

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 485.969 - MG (2018/0343074-1)**

### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGAS. *PERICULUM LIBERTATIS* NÃO DEMONSTRADO. *HABEAS CORPUS*: REMÉDIO CONSTITUCIONAL DE MANEJO EXCLUSIVO DA DEFESA. INIDONEIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO DE DECRETO PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE INCORRER EM *REFORMATIO IN PEJUS* NO JULGAMENTO DO *WRIT*. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem sobre a real periculosidade do Agente.

2. A primariedade do Acusado e a pequena quantidade de droga apreendida (18 pedras de *crack*, com 6,19 gramas de entorpecente) – circunstância que nem sequer foi mencionada no decreto prisional –, revelam a desnecessidade da prisão processual.

3. No julgamento dos recursos interpostos unicamente pelos réus ou de *habeas corpus* – remédio constitucional de manejo exclusivo da Defesa –, é vedado à instância de superposição agregar fundamentos ao *decisum* originariamente impugnado, sob pena de *reformatio in pejus*.

4. Nessas circunstâncias, é de se reconhecer o direito de o Paciente aguardar em liberdade a tramitação do procedimento criminal nas instâncias ordinárias, sem prejuízo da aplicação, entretanto, de medidas cautelares diversas da prisão pelo Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida.

### VOTO

**A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):**

A pretensão defensiva tem fundamento.

Na hipótese, em 06/10/2018, o Juízo Processante, ao converter o flagrante em prisão preventiva, explicitou a seguinte fundamentação (fls. 57-58; sem grifos no original):

*"Trata-se de comunicação da prisão em flagrante delito de VANDERSON FELIPE DOS SANTOS, acusado da prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei 11.343/06.*

*A Constituição da República, no artigo 5º, LXVI, dispõe que ninguém será mantido na prisão quando a lei admitir liberdade provisória.*

*O artigo 310, II e III, do Código de Processo Penal, determina que o juiz, ao receber o auto de prisão em flagrante, deverá, fundamentadamente, relaxar a prisão ilegal, converter a prisão em flagrante*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*em preventiva - se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão - ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.*

*A prisão preventiva, por sua vez, mais do que nunca, permanece como medida de exceção, pois só será admitida quando: i) presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal; ii) presentes as hipóteses do artigo 313; e iii) quando insuficientes as medidas cautelares previstas no artigo 319.*

*No caso, da análise dos documentos acostados aos autos, observo que o acautelado foi preso em flagrante delito, suspeito da prática do delito previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06, com previsão de pena de reclusão em patamar máximo superior a quatro anos.*

*Há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, consubstanciados no Auto de Prisão em Flagrante, notadamente nas declarações prestadas pelo condutor e demais testemunhas, que indicam um 'modus operandi' **que teria deixado clara a intenção de se esquivar da prisão em flagrante, pois a substância entorpecente fora encontrada dentro da caixa de gordura da cozinha, conforme havia sido indicado em denúncia anônima.***

*Dessa forma, as circunstâncias existentes no Auto de Prisão em Flagrante caracterizam os elementos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, vez que presente o fundamento da prisão preventiva da garantia da ordem pública, uma vez que, solto, o conduzido continuará a praticar a traficância nesta cidade, pondo em xeque a credibilidade das Instituições Públicas de Segurança e do próprio Poder Judiciário local e expondo os cidadãos desta comunidade ao risco potencial decorrente das drogas.*

*Por fim, não se mostra adequada a substituição desta modalidade prisional por outra medida cautelar, **diante da gravidade do delito, que fomenta uma gama de outros crimes, inclusive delitos contra o patrimônio e a vida.***

*Ante o exposto, na hipótese em apreço, revelando-se inadequadas e insuficientes as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, com as alterações introduzidas pela Lei 12.403, de 2011, e presentes os requisitos dos artigos 312 e 313 do mesmo Diploma Legal, converto a prisão em flagrante de VANDERSON FELIPE DOS SANTOS em prisão preventiva.*

*Expeça-se o competente mandado de prisão preventiva, a ser encaminhado, de imediato, à autoridade custodiante para cumprimento."*

Com efeito, constato que o *decisum* está fundamentado apenas na gravidade abstrata do tráfico ilícito de entorpecentes, o qual, segundo o Magistrado de primeiro grau, *"fomenta uma gama de outros crimes, inclusive crimes contra o patrimônio e a vida"* (fl. 57), e no fato de a droga ter sido encontrada pela Autoridade Policial *"dentro da caixa de gordura da cozinha, conforme havia sido indicado em denúncia anônima"* (ibidem).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da configuração objetiva de um ou mais dos requisitos do art. 312, *caput*, do Código de Processo Penal. Para isso o Julgador deve consignar, expressamente, **elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.**

Porém, nada disso foi declinado. Limitou-se o Magistrado de primeiro grau a invocar a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, o que contraria o entendimento desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso na matéria. Ocorre que fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente. Não há, dessa forma, a indicação de elementos concretos extraídos dos autos que apontem a real periculosidade do Agente e justificassem a necessidade da custódia.

Assim, a mera decretação da prisão processual, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado, não tem, por si só, o condão de justificar a custódia cautelar. E, reitero, no caso, **o título prisional encontra-se desprovido de qualquer fundamentação idônea.**

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SÚMULA N. 691 DO STF. SUPERAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.*

*1. Permite-se a superação da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal quando, a um primeiro olhar, a determinação de prisão preventiva não foi fundada em dados concretos dos autos, à luz do disposto no art. 312 do CPP.*

*2. Com o julgamento superveniente do habeas corpus e a denegação da ordem, o Tribunal de Justiça transmuda-se em autoridade coatora.*

*3. O Juiz, ao decretar a custódia extrema, deixou de evidenciar o risco que a liberdade da paciente enseja para a ordem pública. **Era necessário constar do édito prisional referência a dado concreto dos autos, como, por exemplo, a quantidade e/ou a variedade de droga apreendida, registros criminais anteriores da acusada ou outros indícios de que ela se dedique a atividade criminosa, de forma não ocasional, uma vez que a gravidade abstrata e a repercussão social do crime de tráfico de drogas não justificam, isoladamente, o periculum libertatis.***

*4. A prisão em flagrante não constitui sinal de periculosidade da acusada, tendo em vista o princípio da não culpabilidade.*

*5. Habeas corpus concedido, para, confirmada a liminar, permitir que a paciente responda ao processo penal em liberdade caso por outro motivo não esteja presa, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP." (HC 399.413/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 29/08/2017; sem grifos no original.)*

**"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA, RATIFICADA A LIMINAR.**

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. Na espécie, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, deteve-se o Juízo de piso a fazer ilações acerca da gravidade abstrata do crime de tráfico, a mencionar a prova de materialidade e os indícios de autoria e a invocar a quantidade das drogas apreendidas, as quais, no caso específico dos autos, não denotam, por si sós, a periculosidade do paciente, pois se está diante da apreensão de 6,9g (seis gramas e nove decigramas) de crack, 32g (trinta e dois gramas) de maconha e 0,5g (cinco decigramas) de cocaína.

3. Habeas corpus concedido, ratificada a liminar." (HC 452.328/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Julgado em 02/08/2018, DJe de 09/08/2018; sem grifos no original.)

No mais, mister ressaltar que o **Tribunal estadual** fez menção, no acórdão impugnado, à quantidade de drogas apreendidas para fundamentar a prisão preventiva – **o que não ocorreu na decisão de primeira instância**). Ocorre que, no julgamento dos recursos interpostos unicamente pelos réus ou de *habeas corpus* – remédio constitucional de manejo exclusivo da Defesa –, é vedado à instância de superposição agregar fundamentos ao *decisum* originariamente impugnado, sob pena de *reformatio in pejus*. No ponto, vale lembrar ser firme a orientação deste Tribunal Superior no sentido de que *"não é dado ao Tribunal estadual agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, sob pena de incidir em indevida inovação"* (HC 424.308/AM, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 27/06/2018). No mesmo sentido: HC 405.733/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017.

Ante o exposto, CONCEDO a ordem de *habeas corpus* para reconhecer o direito de o Paciente aguardar em liberdade a tramitação do procedimento criminal nas instâncias



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

ordinárias, se por *al* não estiver preso, sem prejuízo da aplicação, entretanto, de medidas cautelares diversas da prisão pelo Juízo de primeiro grau, de maneira fundamentada.

É o voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0343074-1

**HC 485.969 / MG**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000181164492000 11644922820188130000 2018044702833001

EM MESA

JULGADO: 21/02/2019

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES  
ADVOGADO : ALESSANDRO GUIDUCCI TAVARES - MG112533  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
PACIENTE : VANDERSON FELIPE DOS SANTOS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

#### **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, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.