



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 462.798 - SP (2018/0197290-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SOARES
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO SOARES - SP206292
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLAUDINEI ALVES DA SILVA JUNIOR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGAS QUE NÃO JUSTIFICA, POR SI SÓ, A CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE REITERAÇÃO DELITIVA APÓS A SOLTURA. *PERICULUM LIBERTATIS* NÃO DEMONSTRADO. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA.

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, incisos 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. Hipótese em que a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, anterior Relatora deste processo, deferiu o pedido liminar formulado pela Defesa, a fim de revogar a prisão preventiva da Paciente.

3. Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, como o de que se trata de delito ligado à desestabilização de relações familiares ou o de que se trata de crime que causa temor, insegurança e repúdio social, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente.

4. Na hipótese, a quantidade de drogas apreendida não foi considerável, não sendo, em razão das especificidades do caso, capaz de demonstrar, por si só, o *periculum libertatis* da Paciente, mormente quando se observa que após sua soltura liminar, não sobreveio qualquer notícia de reiteração delitiva.

5. Ordem concedida para confirmar a liminar e, portanto, revogar a prisão preventiva do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP pelo juízo processante, de maneira fundamentada, ou de nova decretação de prisão preventiva, em caso de fato novo a demonstrar a necessidade da medida.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Brasília (DF), 25 de setembro de 2018 (Data do Julgamento)

Ministra LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 462.798 - SP (2018/0197290-2)

IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SOARES
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO SOARES - SP206292
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLAUDINEI ALVES DA SILVA JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de CLAUDINEI ALVES DA SILVA JUNIOR contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no HC n.º 2134587-95.2018.8.26.0000.

Consta nos autos que o Paciente, preso em flagrante em **26/05/2018** (fl. 42), com posterior decretação da prisão preventiva, foi denunciado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, por guardar e trazer consigo **62,1g (sessenta e duas gramas e um centigrama) de cocaína** (fl. 54).

O *writ* impetrado perante o Tribunal de origem foi denegado, valendo-se da seguinte fundamentação (fl. 28):

"Trata-se de acusação grave, a desmerecer qualquer tratamento ameno, que, cada vez mais e de forma incessante, vem atormentando a sociedade em geral e, por isso, a prudência aconselha a manutenção da prisão cautelar, eis que presentes os pressupostos necessários.

Com efeito, presente qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva, estabelecidas pelos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal, ou assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria -, é o quanto basta para a decretação da cautelar."

Nas razões deste *habeas corpus*, a Defesa argumenta que não estão preenchidos os requisitos para a segregação cautelar e que são inidôneos os fundamentos empregados para decretar a prisão preventiva, por não apontarem elementos concretos indicadores da gravidade do crime ou da periculosidade do Paciente.

Acrescenta, ainda, que o Paciente é primário, de bons antecedentes, possui ocupação lícita e endereço certo na cidade de Franca/SP, conta com apenas 18 (dezoito) anos de idade e nunca foi processado criminalmente antes.

Requer, em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva.

O pedido liminar foi deferido pela Ministra MARIA THEREZA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ASSIS MOURA (fls. 60-61), anterior Relatora deste processo.

As informações foram juntadas às fls. 66-68 e 73-86.

O Ministério Público Federal, em parecer da Dra. Julieta E. F. C. de Albuquerque, opinou pela concessão da ordem (fls. 59-70).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 462.798 - SP (2018/0197290-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGAS QUE NÃO JUSTIFICA, POR SI SÓ, A CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE REITERAÇÃO DELITIVA APÓS A SOLTURA. *PERICULUM LIBERTATIS* NÃO DEMONSTRADO. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA.

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, incisos 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. Hipótese em que a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, anterior Relatora deste processo, deferiu o pedido liminar formulado pela Defesa, a fim de revogar a prisão preventiva da Paciente.

3. Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, como o de que se trata de delito ligado à desestabilização de relações familiares ou o de que se trata de crime que causa temor, insegurança e repúdio social, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente.

4. Na hipótese, a quantidade de drogas apreendida não foi considerável, não sendo, em razão das especificidades do caso, capaz de demonstrar, por si só, o *periculum libertatis* da Paciente, mormente quando se observa que após sua soltura liminar, não sobreveio qualquer notícia de reiteração delitiva.

5. Ordem concedida para confirmar a liminar e, portanto, revogar a prisão preventiva do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP pelo juízo processante, de maneira fundamentada, ou de nova decretação de prisão preventiva, em caso de fato novo a demonstrar a necessidade da medida.

VOTO

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

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, incisos 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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.

Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

"[...] Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas – e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312 do CPP [...]" (RHC 100.760/GO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 28/08/2018.)

"[...] A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a 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 motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. [...]" (RHC 98.582/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.)

Na hipótese dos autos, a Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, anterior Relatora deste processo, **deferiu o pedido liminar formulado pela Defesa**, a fim de o Paciente pudesse *"aguardar em liberdade o julgamento do mérito deste writ ou a superveniência de sentença no processo que corre em primeira instância, o que advier primeiro, se por outro motivo não estiver preso, ressalvada a possibilidade de decretação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de outra medida cautelar pessoal, demonstrada sua necessidade" (fls. 60-61).

Na decisão liminar, salientou a Ministra, em juízo perfunctório, que não houve fundamentação idônea a respaldar o decreto prisional, haja vista não terem sido apontados elementos concretos que justificassem a imposição da medida extrema, mas apenas suposições genéricas e considerações acerca da gravidade abstrata do delito.

De fato, o Juízo de primeiro grau, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, após traçar breve resumo dos fatos, limitou-se a consignar, **genericamente**, a necessidade de "*estancamento da mercância proscrita narrada nos autos*" (fl. 33).

A jurisprudência desta Corte Superior, todavia, nos termos do que consignado anteriormente, não admite que a prisão preventiva seja amparada na mera gravidade abstrata do delito, por entender que elementos inerentes aos tipos penais, apartados daquilo que se extrai da concretude dos casos, não conduzem a um juízo adequado acerca da periculosidade do acusado. Exemplificativamente, confira-se:

"A necessidade de garantia da ordem pública e a gravidade abstrata do delito, dissociadas de quaisquer elementos concretos e individualizados que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, não constituem fundamentação idônea para justificar a medida extrema, especialmente diante das condições pessoais favoráveis do paciente e da quantidade de substância entorpecente apreendida (11,88 gramas de cocaína, na forma de crack). Constrangimento ilegal configurado." (RHC 101.015/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 29/08/2018.)

No que diz respeito especificamente ao tráfico de drogas, não obstante seja legítima, em termos de política criminal, a preocupação com o seu alastramento na sociedade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, como o de que se trata de delito ligado à desestabilização de relações familiares ou o de que se trata de crime que causa temor, insegurança e repúdio social, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente, que só pode ser decifrada à luz de elementos concretos constantes dos autos.

Por outro lado, embora o decreto construtivo tenha consignado a natureza e a quantidade das drogas apreendidas, deve-se atentar que a quantidade de entorpecentes constante nos autos, em verdade, não foi considerável (**62,1 gramas de cocaína**), não sendo, em razão das especificidades do caso, capaz de demonstrar, por si só, o *periculum libertatis* do Paciente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mormente quando se observa que não sobreveio qualquer notícia de reiteração delitiva após a sua soltura liminar.

Em verdade, como bem ressaltado no parecer do Ministério Público Federal, que opinou pela concessão da ordem, a quantidade de droga apreendida não se mostra apta, no contexto fático deste caso concreto, a sustentar a imposição da medida extrema.

Ante o exposto, CONCEDO a ordem de *habeas corpus*, para confirmar a liminar e, portanto, revogar a prisão preventiva do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP pelo Juízo processante, de maneira fundamentada, ou de nova decretação de prisão preventiva, em caso de fato novo a demonstrar a necessidade da medida.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0197290-2

HC 462.798 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00092234420188260196 20180000580474 21345879520188260000 92234420188260196

EM MESA

JULGADO: 25/09/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SOARES
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO SOARES - SP206292
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLAUDINEI ALVES DA SILVA JUNIOR (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 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 de habeas corpus, 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.