



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 705.380 - SP (2021/0358884-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS SOARES E SILVA - MS021528
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO ENCERRADA. ENUNCIADOS N. 64 E 52 DA SÚMULA DO STJ. PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. QUANTIDADE EXPRESSIVA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA. RISCO DE REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A Constituição Federal, no art. 5º, inciso LXXVIII, prescreve: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." No entanto, essa garantia deve ser compatibilizada com outras de igual estatura constitucional, como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório que, da mesma forma, precisam ser asseguradas às partes no curso do processo. Mencione-se, por outro lado, que, com o fim de assegurar que a prisão não se estenda por período superior ao necessário, configurando verdadeiro cumprimento antecipado da pena, a alteração promovida pela Lei n.º 13.964/19 ao art. 316 do Código de Processo Penal estabeleceu que o magistrado revisará a cada 90 dias a necessidade da manutenção da prisão, mediante decisão fundamentada, sob pena de tornar a prisão ilegal.

3. No caso dos autos, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante em **20/7/2020**, sendo a prisão convertida em preventiva no dia seguinte, em **21/7/2020**. A denúncia foi recebida em 27/10/2020. Em recente decisão, o Tribunal de origem consignou que *a instrução está encerrada desde o mês de março de 2021 e ainda não foi prolatada sentença porque a defesa técnica*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requereu a realização de exame de dependência químico-toxicológica. Incidem, portanto, os enunciados das Súmulas nº 64, do Superior Tribunal de Justiça (“Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução provocado pela defesa”) e nº 52 (“Encerrada a instrução, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”). De mais a mais, importante salientar que a requisição de realização de exame de dependência químico-toxicológica requerido pela defesa, embora direito subjetivo do paciente e exercício regular do princípio da ampla defesa, não pode ser considerado como excesso de prazo na formação da culpa atribuído ao poder judiciário.

4. Outrossim, quanto à prisão preventiva, ao que parece, o Tribunal local entendeu haver elementos suficientes para a segregação cautelar, como meio de garantir a ordem pública e em razão da gravidade do delito, representada pela expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos - *três porções de “crack” pesando 187,06g, além da reincidência em crimes dolosos (falsa identidade e lesão corporal no âmbito doméstico)*, o que justifica a prisão, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de dezembro de 2021(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 705.380 - SP (2021/0358884-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO (PRESO)**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
LUCAS SOARES E SILVA - MS021528
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus* (e-STJ fls.382/392).

Consta dos autos que o agravante foi preso em flagrante no dia 20/7/2020, prisão posteriormente convertida em preventiva (e-STJ fl. 89/96), pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Em suas razões, a defesa reitera haver excesso de prazo para formação da culpa, alegando não ter sido a responsável pelo andamento tumultuado do feito.

Argumenta, ainda, deficiência de fundamentação na decisão da prisão cautelar.

Diante disso, pede a reconsideração da decisão agravada ou que o recurso seja julgado pelo colegiado para revogar a prisão preventiva do paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 705.380 - SP (2021/0358884-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS SOARES E SILVA - MS021528
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO ENCERRADA. ENUNCIADOS N. 64 E 52 DA SÚMULA DO STJ. PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. QUANTIDADE EXPRESSIVA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA. RISCO DE REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A Constituição Federal, no art. 5º, inciso LXXVIII, prescreve: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." No entanto, essa garantia deve ser compatibilizada com outras de igual estatura constitucional, como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório que, da mesma forma, precisam ser asseguradas às partes no curso do processo. Mencione-se, por outro lado, que, com o fim de assegurar que a prisão não se estenda por período superior ao necessário, configurando verdadeiro cumprimento antecipado da pena, a alteração promovida pela Lei n.º 13.964/19 ao art. 316 do Código de Processo Penal estabeleceu que o magistrado revisará a cada 90 dias a necessidade da manutenção da prisão, mediante decisão fundamentada, sob pena de tornar a prisão ilegal.

3. No caso dos autos, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante em **20/7/2020**, sendo a prisão convertida em preventiva no dia seguinte, em **21/7/2020**. A denúncia foi recebida em 27/10/2020. Em recente decisão, o Tribunal de origem consignou que *a instrução está encerrada desde o mês de março de 2021 e ainda não foi prolatada sentença porque a defesa técnica*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requereu a realização de exame de dependência químico-toxicológica. Incidem, portanto, os enunciados das Súmulas nº 64, do Superior Tribunal de Justiça (“Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução provocado pela defesa”) e nº 52 (“Encerrada a instrução, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”). De mais a mais, importante salientar que a requisição de realização de exame de dependência químico-toxicológica requerido pela defesa, embora direito subjetivo do paciente e exercício regular do princípio da ampla defesa, não pode ser considerado como excesso de prazo na formação da culpa atribuído ao poder judiciário.

4. Outrossim, quanto à prisão preventiva, ao que parece, o Tribunal local entendeu haver elementos suficientes para a segregação cautelar, como meio de garantir a ordem pública e em razão da gravidade do delito, representada pela expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos - *três porções de “crack” pesando 187,06g, além da reincidência em crimes dolosos (falsa identidade e lesão corporal no âmbito doméstico)*, o que justifica a prisão, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
(Relator):

Em que pese o esforço da zelosa defesa, a decisão deve ser mantida.

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido por ausência de regularidade formal, qual seja, a adequação da via eleita.

De acordo com a nossa sistemática recursal, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no *habeas corpus* é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal. Do mesmo modo, o recurso adequado contra acórdão que julga recurso em sentido estrito é o recurso especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

Acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Nesse sentido, encontram-se, por exemplo, estes julgados: HC 313.318/RS, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, julgamento em 7/5/2015, DJ de 21/5/2015; HC 321.436/SP, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 19/5/2015, DJ de 27/5/2015.

No entanto, nada impede que, de ofício, este Tribunal Superior constate a existência de ilegalidade flagrante, circunstância que ora passo a examinar.

Busca-se a revogação da prisão de paciente, acusado da suposta prática do crime de tráfico de drogas, por ausência de fundamentação válida e devido ao excesso de prazo na formação da culpa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Constituição Federal, no art. 5º, inciso LXXVIII, prescreve: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." No entanto, essa garantia deve ser compatibilizada com outras de igual estatura constitucional, como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório que, da mesma forma, precisam ser asseguradas às partes no curso do processo.

Mencione-se, por outro lado, que, com o fim de assegurar que a prisão não se estenda por período superior ao necessário, configurando verdadeiro cumprimento antecipado da pena, a alteração promovida pela Lei n.º 13.964/19 ao art. 316 do Código de Processo Penal estabeleceu que o magistrado revisará a cada 90 dias a necessidade da manutenção da prisão, mediante decisão fundamentada, sob pena de tornar a prisão ilegal.

Assim, eventual constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto, de modo a evitar retardo abusivo e injustificado na prestação jurisdicional. Com efeito, "segundo pacífico entendimento doutrinário e jurisprudencial, a configuração de excesso de prazo não decorre da soma aritmética de prazos legais. A questão deve ser aferida segundo os critérios de razoabilidade, tendo em vista as peculiaridades do caso" (RHC n. 104.458/PE, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 6/6/2019, DJe 21/6/2019)

Ao examinar a matéria, o Tribunal de origem manteve a custódia, ponderando o seguinte (e-STJ fls. 14/16):

[...]

*O Paciente foi preso em flagrante no dia 20 de julho de 2020, e denunciado pelo crime de tráfico de drogas porque trazia consigo, guardava e mantinha em depósito, para entrega ao consumo de terceiros, **três porções de “crack” pesando 187,06g**. Consta da denúncia que policiais militares realizavam patrulhamento de rotina quando avistaram o Paciente, que havia acabado de deixar o presídio. Como sem mais nem menos ele esboçou fuga, foi abordado, e na revista pessoal os policiais encontraram uma*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porção de “crack”. Então os policiais dirigiram-se à casa do Paciente, tiveram a entrada franqueada e lá encontraram mais duas porções de “crack”.

Pois bem.

A instrução está encerrada desde o mês de março de 2021 e ainda não foi prolatada sentença porque a defesa técnica requereu a realização de exame de dependência químico-toxicológica. Incidem, portanto, os enunciados das Súmulas nº 64, do Superior Tribunal de Justiça (“Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução provocado pela defesa”) e nº 52 (“Encerrada a instrução, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”).

Por outro lado, cotejando o tempo de prisão provisória com a pena que poderia ser aplicada na hipótese de sobrevir condenação não emerge desproporcionalidade, mormente quando se leva em conta que o Paciente é reincidente e não poderia ser beneficiado com a incidência da causa especial de redução de pena, tampouco com o regime prisional mais brando.

As decisões que decretou a custódia e as posteriores que a mantiveram estão fundamentadas a contento, tendo a autoridade apontada por coatora elencado os motivos pelos quais entende que a constrição seja necessária.

Há prova da materialidade e são promissores os indícios de autoria, de modo que razões de ordem pública justificam a segregação, pois a sociedade deve ser privada do convívio de pessoa que se dedica ao narcotráfico, atividade que esgarça o tecido social e destrói a vida de famílias e jovens.

E a custódia se empara em lei, porque o Paciente registra condenações transitadas em julgado pela prática de crimes dolosos (falsa identidade e lesão corporal no âmbito doméstico) e a pena máxima cominada ao delito do qual é acusado ultrapassa a quatro anos (CPP, art. 313, incisos I e II).

Diante deste quadro, medidas cautelares diversas da prisão se me afiguram insuficientes e inadequadas, assim como a liberdade provisória.

Por fim, fica o registro de que os Tribunais Superiores há muito pacificaram o entendimento de que a prisão provisória, por sua natureza processual, não viola o princípio constitucional do estado de inocência. Ante o exposto, o meu voto denega a ordem.

[...]

No caso dos autos, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 20/7/2020, sendo a prisão convertida em preventiva no dia seguinte, em 21/7/2020. A denúncia foi recebida em 27/10/2020. Em recente decisão, o Tribunal de origem consignou que *a instrução está encerrada desde o mês de março de 2021 e ainda não foi prolatada sentença porque a defesa técnica requereu a realização de exame de dependência químico-toxicológica. Incidem, portanto, os enunciados das Súmulas nº 64, do Superior Tribunal de Justiça (“Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução provocado pela defesa”) e nº 52 (“Encerrada a instrução, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo)* (e-STJ fl. 15).

Com efeito, a ação penal tramita em observância ao princípio da razoabilidade, sem registro de qualquer evento relevante atribuído ao Poder Judiciário que possa caracterizar constrangimento ilegal e justificar o relaxamento da prisão. Tanto é assim que a instrução já encontra-se encerrada.

De mais a mais, importante salientar que a requisição de realização de exame de dependência químico-toxicológica requerido pela defesa, embora direito subjetivo do paciente e exercício regular do princípio da ampla defesa, não pode ser considerado como excesso de prazo na formação da culpa atribuído ao poder judiciário. Destarte, incidem na espécie os enunciados das súmulas de n. 52 que dispõe *"encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo"* e n. 64, ambas desta Corte, *"não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa"*.

Por oportuno:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. O decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado, forte sobretudo na garantia da ordem pública e risco de reiteração delitiva considerando que o paciente já havia sido preso anteriormente por crime da mesma natureza.2. Este Superior Tribunal de Justiça há muito sedimentou o entendimento de que a alegação de excesso de prazo na formação da culpa deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, sendo que eventual extrapolação dos prazos processuais não decorre da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

simples soma aritmética.3. Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, em decisão proferida na data de 2/5/2019, o tribunal manteve a prisão preventiva e esclareceu que "não consta nos autos comprovação de condições pessoais favoráveis ao acusado, bem como não há configuração de excesso de prazo, estando feito tramitando regularmente até o momento e os autos aguardam cumprimento de diligência requerida para localização dos réus para uma eficiente instrução processual".4. Observa-se que faz-se necessário considerar que se trata de processo complexo, com 6 denunciados, não havendo notícia de ilegal mora processual atribuível ao Poder Judiciário ou aos órgãos encarregados da persecução penal, estando o feito tramitando de maneira regular.5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 109.376/AL, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 30/5/2019, DJe 4/6/2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. CUSTÓDIA INSTAURADA EM 24/1/2018. COMPLEXIDADE. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL REQUERIDO PELA DEFESA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. ENUNCIADO 52 DA SÚMULA DESTA CORTE. DECISÃO DE PRONÚNCIA AGUARDA UNICAMENTE OFERECIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS PELA DEFESA. ENUNCIADO 64 DA SÚMULA DO STJ. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. HOMICÍDIO PRATICADO EM CONTEXTO DE DISPUTAS PELO TRÁFICO. AGRAVANTE SUPOSTAMENTE MEMBRO DA FACÇÃO CRIMINOSA "PCC". INCIDENTE DE INSANIDADE QUE ATESTOU SUA IMPUTABILIDADE, MAS TAMBÉM CONCLUIU QUE AGRAVANTE "OFERECE PERIGO PARA A SOCIEDADE". FUNDAMENTOS IDÔNEOS. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.1. Não há constrangimento ilegal por excesso de prazo a ser reconhecido em hipótese na qual, a despeito do decurso desde a prisão, o magistrado singular reexaminou a necessidade da custódia em 23/4/2020, anotando que "o réu se encontra custodiado desde o dia 24/1/2018. O tempo decorrido, por si só, não se revela de todo desarrazoado, considerando que a instrução processual já foi finalizada e os autos aguardam apenas a apresentação de alegações finais por parte da defesa para fins de prolação da decisão de encerramento desta primeira fase do rito especial do Tribunal do Júri".2. Ademais, em consulta ao andamento do feito, não se observa qualquer paralisia ou inércia, mas que, ao contrário, os autos receberam impulso constante, sendo a demora decorrente da própria complexidade da matéria, a qual incluiu a necessidade de conclusão de incidente de insanidade mental pugnado pela defesa. Notável, ainda, que a despeito da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ciência da defesa de que a pendência da apresentação das suas alegações finais representa único óbice para a evolução do feito, com prolação da decisão de pronúncia, tais razões não foram, ainda, apresentadas.3. Incidência do enunciado 64 da Súmula desta Corte, segundo o qual "não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa", bem como do enunciado 52 da mesma Súmula, que dispõe que "encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo".4. A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art.5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF). Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.5. No caso, a prisão foi devidamente justificada pela periculosidade do agravante, acusado de praticar homicídio motivado por vingança e em contexto de disputa entre facções rivais. Relata-se, ainda, que ele seria membro da organização criminosa Primeiro Comando da Capital - PCC, ressaltando os indícios de sua índole perigosa, aliás, atestada por laudo psiquiátrico, o qual, ao mesmo tempo que assegura sua sanidade, também o descreve como alguém que "oferece perigo para a sociedade".6. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado. Ou seja, tendo sido exposta de forma fundamentada e concreta a necessidade da prisão, revela-se incabível sua substituição por outras medidas cautelares mais brandas.7. Agravo desprovido. (AgRg no RHC 123.269/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 19/5/2020, DJe 27/5/2020)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSIÇÃO DE CAUTELARES ALTERNATIVAS. DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO. RAZOABILIDADE. PANDEMIA DE COVID-19. PREPONDERANTES OS FUNDAMENTOS PARA MANUTENÇÃO DA PRISÃO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.(...) . III - No que tange ao excesso de prazo aventado, da análise dos autos, em que pese a Defesa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegar excesso de prazo para formação da culpa, não verifico na espécie a ocorrência de demora exacerbada a configurar o constrangimento ilegal suscitado, levando em consideração o encarceramento provisório do Agravante, em 12/9/2019; mormente, em razão das particularidades da causa na qual se apura conduta delitativa supostamente perpetrada por pluralidade de pessoas, no caso, 25 (vinte e cinco) denunciados, havendo ainda a necessidade de "expedição de cartas precatórias", devendo que se considerar, outrossim, a situação atípica decorrente do atual estado de pandemia de COVID-19, que tem influenciado os trâmites processuais. No ponto, tenho que não qualquer elemento que evidencie a desídia do aparelho judiciário na condução do feito, vez que, o magistrado condutor vem empreendendo esforços para o seu término, o que não permite a conclusão, ao menos por ora, da configuração de constrangimento ilegal passível de ser sanado pela presente via. IV - No que tange a situação de pandemia, verifica-se que, embora a conduta delitativa não envolva violência ou grave ameaça, as instâncias precedentes, ao avaliarem o alegado risco de contaminação advindo da pandemia da COVID-19, entenderam preponderantes os fundamentos que justificam a segregação cautelar do Agravante, ante o perigo à ordem pública gerado por sua liberdade, razão pela qual deve ser mantida a medida cautelar extrema imposta ao Agravante. V - É assente nesta Corte Superior que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 579.781/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe 3/9/2020)

Outrossim, quanto à prisão preventiva, ao que parece, o Tribunal local entendeu haver elementos suficientes para a segregação cautelar, como meio de garantir a ordem pública e em razão da gravidade do delito, representada pela expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos - **três porções de “crack” pesando 187,06g, além da reincidência em crimes dolosos (falsa identidade e lesão corporal no âmbito doméstico)** (e-STJ fl. 15), o que justifica a prisão, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Como é cediço, as circunstâncias fáticas do crime, como a quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos podem servir de fundamentos para o decreto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública.

Com efeito, "*A prisão [está] fundamentada na qualidade e quantidade da droga apreendida, motivação considerada idônea para a manutenção da segregação de natureza cautelar*"(STJ, AgRg no HC n. 323.444/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 4/8/2015).

A propósito, o Supremo Tribunal já assentou que "*a gravidade concreta do crime, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciados pela expressiva quantidade e pluralidade de entorpecentes apreendidos, respaldam a prisão preventiva para a garantia da ordem pública*"(HC n. 130.708/SP, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/3/2016, DJe 6/4/2016).

Ainda, "*Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes)*" (HC n. 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1º/3/2007, DJ 9/4/2007).

Ademais, a perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes anteriores, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo. Mencione-se que, **embora inquéritos policiais e ações penais em andamento não possam ser considerados para recrudescer a pena, nos termos do enunciado n. 444 da Súmula desta Corte, consistem em elementos indicadores da propensão do acusado ao cometimento de novos delitos, caso permaneça em liberdade.**

Nessa direção, o entendimento da Suprema Corte é no sentido de que "*a periculosidade do agente pode ser aferida por intermédio de diversos elementos concretos, tal como o registro de inquéritos policiais e ações penais em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

andamento que, embora não possam ser fonte desfavorável da constatação de maus antecedentes, podem servir de respaldo da necessidade da imposição de custódia preventiva" (HC n. 126.501/MT, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 4/10/2016).

Do mesmo modo, *"conforme pacífica jurisprudência desta Corte, a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade" (RHC n. 107.238/GO, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe 12/3/2019).*

Assim, a segregação cautelar está, portanto, amparada na gravidade concreta do delito (tendo em vista a expressiva quantidade e poder viciante da substância entorpecente apreendida, bem como na reincidência do paciente) e para fins de garantia da ordem pública.

Confira-se, a título de ilustração, julgados desta Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.1. Apresentada fundamentação concreta para decretação da custódia preventiva, qual seja, expressiva quantidade de drogas apreendidas - 748,17g de maconha e 194,28g de cocaína -, não há que falar em ilegalidade.2. Agravo regimental improvido.(AgRg no HC 658.653/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe 17/5/2021)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE, NATUREZA E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS (641,27G DE CRACK, 198,31G DE COCAÍNA E 772,52G DE MACONHA). NECESSIDADE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. PROPORCIONALIDADE ENTRE A MEDIDA CAUTELAR E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.1. *Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstradas pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a periculosidade do recorrente e a gravidade do delito, consubstanciadas pela grande quantidade, natureza e variedade de drogas que mantinha em depósito – 641,27g de crack, 198,31g de cocaína e 772,52g de maconha –, além da quantia de R\$ 8.335,00 (oito mil trezentos e trinta e cinco reais), uma balança de precisão, dois rolos de plástico filme e 60 microtubos vazios, o que demonstra risco ao meio social, justificando a segregação cautelar para garantia da ordem pública.*2. *Consoante pacífico entendimento desta Corte Superior de Justiça, "a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva" (AgRg no HC 550.382/R0, Rei. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 13/3/2020).*3. *É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do agente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.*4. *Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.*5. *Inexiste ofensa ao princípio da proporcionalidade entre a custódia cautelar e eventual condenação que o recorrente experimentará, pois referida análise deve ficar sujeita ao Juízo de origem, que realizará cognição exauriente dos fatos e provas apresentados no caso concreto. Não sendo possível, assim, concluir na via eleita, a quantidade de pena que poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.*6. *Recurso em habeas corpus desprovido.*(RHC 143.152/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe 17/5/2021)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. INDEFERIMENTO LIMINAR.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GRANDE QUANTIDADE E VARIEDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. BALANÇA DE PRECISÃO E SACO COM EPPENDORFS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.1. Pacífico é o entendimento nesta Corte Superior de que, embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga, bem como apresentadas na decisão singular circunstâncias adicionais, consistentes na apreensão de um saco com eppendorfs e balança de precisão.2. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.3. Agravo regimental em habeas corpus improvido.(AgRg no HC 616.075/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 7/12/2020, DJe 10/12/2020) Notas: Quantidade de droga apreendida: 951,96 g de maconha e 282,56 g de cocaína.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2021/0358884-8

AgRg no
HC 705.380 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00395645420218260000 15009865420208260073 22180148220218260000
395645420218260000

EM MESA

JULGADO: 07/12/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS SOARES E SILVA - MS021528
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO (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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOAO EDUARDO SOARES BORBA MELLO (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS SOARES E SILVA - MS021528
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.