



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 652.403 - MG (2021/0077382-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : ALEXSANDER MARIANO DE OLIVEIRA FONSECA (PRESO)
ADVOGADO : FABRICIO DA SILVA GENOVEZ - MG150490
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AGRAVO MINISTERIAL. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. OUTRAS ANOTAÇÕES CRIMINAIS. DECRETO MOTIVADO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. PROPORCIONALIDADE, SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. QUANTIDADE DE DROGAS NÃO EXACERBADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. 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 de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. No caso, a despeito de o agente possuir outras anotações criminais (condenação provisória por tráfico de drogas, responder judicialmente pelo art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n. 10.826/2003, e ter sido beneficiado com transação penal por infração do art. 28 da Lei de Drogas), a apreensão de aproximadamente 18g (dezoito gramas) de cocaína e 17g (dezessete) gramas de maconha justifica, tão somente, a imposição de medidas cautelares alternativas, revelando-se a prisão, *in casu*, medida desproporcional.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Relator.

Brasília, 08 de junho de 2021 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 652.403 - MG (2021/0077382-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : ALEXSANDER MARIANO DE OLIVEIRA FONSECA (PRESO)
ADVOGADO : FABRICIO DA SILVA GENOVEZ - MG150490
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática de minha lavra em que concedi o *habeas corpus* para substituir a prisão preventiva por outras medidas cautelares (e-STJ fls. 276/280).

Em suas razões, o agravante alega que *"a prisão preventiva do ora agravado está devidamente fundamentada"* (e-STJ fl. 287).

Destaca que, *"além de ter sido apreendida mais de uma substância entorpecente, a quantidade de cocaína e de maconha não pode ser considerada insignificante, e constitui fundamento idôneo para a custódia cautelar do ora Agravado. Também foi salientado que o fato de ele ter sido abordado em ponto de venda de drogas na companhia de outros indivíduos citados na denúncia anônima que ensejou a operação policial. Além disso, ele possui extensa ficha criminal, o que demonstra a sua periculosidade social, tendo o Tribunal de origem mencionado que, 'consoante versam a CAC (anexo n.º 02) e a decisão a quo (anexo n.º 04), ostenta condenação provisória pela prática do crime de tráfico de drogas, responde judicialmente pelo delito previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n.º 10.826/03, além de já ter sido beneficiado com transação penal na seara da infração prevista no art. 28 da Lei nº 11.343/06 e, não obstante, voltou a delinquir"* (e-STJ fls. 288/289).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Busca, assim, seja reconsiderada a decisão agravada ou submetido o presente recurso ao órgão colegiado (e-STJ fl. 290).

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 652.403 - MG (2021/0077382-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Não há como acolher a insurgência.

Insta consignar que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, são estes os fundamentos invocados para a decretação da prisão preventiva (e-STJ fl. 211):

Após análise dos registros lançados nas CAC's dos autuados (evento nº 084505), verifica-se que Alexsander já foi condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, o que demonstra sua propensão na prática de crimes, evidenciando o periculum libertatis, sendo necessária a conversão da prisão em flagrante em preventiva, para garantia da ordem pública, nos termos do art. 310, §2º (incluído pela Lei nº13.964/19) c/c art. 313, II, ambos do CPP.

O Tribunal de origem, ao analisar o *habeas corpus*, entendeu que (e-STJ fl. 31):

Resulta também demonstrada a necessidade da segregação, pois, malgrado a não muito elevada quantidade de drogas apreendida (18,44g de cocaína e 17,60g de maconha – segundo o Laudo Toxicológico, acostado no anexo n.º 08), nota-se que Alexsander, além de ter sido abordado em ponto de venda de drogas na companhia de outros indivíduos citados na denúncia anônima que ensejou a operação policial, é contumaz na prática delitiva, eis que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consoante versam a CAC (anexo n.º 02) e a decisão a quo (anexo n.º 04), ostenta condenação provisória pela prática do crime de tráfico de drogas, responde judicialmente pelo delito previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n.º 10.826/03, além de já ter sido beneficiado com transação penal na seara da infração prevista no art. 28 da Lei n.º 11.343/06, e, não obstante, voltou a delinquir.

Conforme asseverado na decisão impugnada, ao examinar o trecho acima transcrito, entendo que a fundamentação apresentada, embora demonstre o *periculum libertatis*, é insuficiente para a imposição da prisão cautelar.

Como é cediço, a custódia cautelar é providência extrema, que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal, segundo o qual *"a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)"*.

Nos dizeres de Aury Lopes Jr., *"a medida alternativa somente deverá ser utilizada quando cabível a prisão preventiva, mas, em razão da proporcionalidade, houver outra restrição menos onerosa que sirva para tutelar aquela situação. [...] As medidas cautelares diversas da prisão devem priorizar o caráter substitutivo, ou seja, como alternativas à prisão cautelar, reservando a prisão preventiva como último instrumento a ser utilizado"* (Lopes Jr., Aury. Direito Processual Penal. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 86).

Consoante se extrai dos autos, apesar de o recorrido possuir condenação provisória por tráfico de drogas, responder pelo delito do art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n. 10.826/2003 e ter sido beneficiado com transação penal da infração prevista no art. 28 da Lei de Drogas, a quantidade não exacerbada de drogas apreendidas – 18,44g (dezoito gramas, quarenta e quatro centigramas) de cocaína e 17,60g (dezessete gramas e sessenta centigramas) de maconha – justifica, tão somente, a imposição de medidas cautelares alternativas, revelando-se a prisão, *in casu*, medida desproporcional.

Assim, entendo ser suficiente a imposição de medidas alternativas à prisão, com base no art. 319 do Código de Processo Penal, a fim de garantir a ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pública, a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. ANTERIOR CONDENAÇÃO. AÇÕES PENAIS EM CURSO. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES (35 G DE MACONHA E 65 G DE COCAÍNA). MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PROPORCIONALIDADE, SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. LIMINAR CONFIRMADA.

1. Apesar da indicação de fundamentação válida à decretação da prisão preventiva (anterior condenação do réu e duas ações penais em curso), as demais circunstâncias descritas nos autos revelam que a aplicação de medidas alternativas à prisão mostram-se suficientes para evitar a reiteração delitiva, notadamente por se tratar de apreensão de 35 g de maconha e 65 g de cocaína. Precedentes.

2. Recurso provido, confirmando a liminar, para substituir a prisão preventiva imposta ao acusado por medidas cautelares a serem fixadas pelo Juízo de origem, sem prejuízo da decretação da custódia provisória em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos concretos para tanto. (RHC 142.222/AL, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/05/2021, DJe 18/05/2021)

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILICITUDE DAS PROVAS. PROTEÇÃO DO DOMICÍLIO (ART. 5º, XI, DA CF). FUNDADAS SUSPEITAS. LICITUDE DAS PROVAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REINCIDÊNCIA DO PACIENTE QUE NÃO BASTA PARA AUTORIZAR A SUA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. GRAVIDADE ABSTRATA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA E SUBSTITUIÇÃO POR CAUTELARES PESSOAIS ALTERNATIVAS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

[...]

- Embora o decreto mencione que o paciente é reincidente, dado indicativo de aparente reiteração, somente isso não é suficiente para justificar a prisão. A propósito, cumpre lembrar que "[...] a reincidência, por si só, não é fundamento válido para justificar a segregação cautelar." (PExt no HC 270.158/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 3/2/2015,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe 23/2/2015).

- No caso, o fato imputado não se reveste de maior gravidade: apreensão de 39 porções de maconha pesando 53 g e outra pesando 1,2 g, quantidade que não autoriza o total cerceamento da liberdade do paciente. Em outras palavras, a conduta imputada não revela qualquer excepcionalidade que justifique a medida extrema.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319, do CPP, a serem estabelecidas pelo Juiz de primeiro grau, salvo se por outro motivo estiver preso. (HC 651.015/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/05/2021, DJe 14/05/2021)

Essas considerações analisadas em conjunto levam-me a crer ser desproporcional a imposição da prisão preventiva, revelando-se mais adequada a imposição de medidas cautelares alternativas, em observância à regra de progressividade das restrições pessoais, disposta no art. 282, §§ 4º e 6º, do Código de Processo Penal, ao determinar, **expressa e cumulativamente**, que **apenas em último caso** será decretada a custódia preventiva e ainda quando não for cabível sua substituição por outra cautelar menos gravosa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2021/0077382-2

AgRg no
HC 652.403 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00028553820218130693 02734623720218130000 10000210273462000 2021008446189001
2734623720218130000 28553820218130693

EM MESA

JULGADO: 08/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABRICIO DA SILVA GENOVEZ
ADVOGADO : FABRICIO DA SILVA GENOVEZ - MG150490
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ALEXSANDER MARIANO DE OLIVEIRA FONSECA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : ALEXSANDER MARIANO DE OLIVEIRA FONSECA (PRESO)
ADVOGADO : FABRICIO DA SILVA GENOVEZ - MG150490
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.