



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 752.346 - SP (2022/0197164-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : ANDREWS LEAFAR SILVESTRE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : LEANDRO MENESES PEREIRA - SP400710
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. ALEGADA DESPROPORÇÃO ENTRE A PRISÃO PREVENTIVA E A PENA DECORRENTE DE EVENTUAL CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A tese de excesso de prazo na formação da culpa não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*, de modo que não pode ser conhecida originariamente por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de instância.

2. A decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, tendo sido amparada não apenas na especial gravidade da conduta, evidenciada pela considerável quantidade e diversidade de drogas apreendidas, mas também no risco de reiteração delitiva, pois o Agravante já responde a outra ação penal por porte ilegal de arma de fogo.

3. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não é apta a desconstituir a prisão processual, caso estejam presentes os requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a imposição da medida extrema, como verificado na hipótese.

4. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta e o risco de reiteração delitiva demonstram serem insuficientes para acautelar a ordem pública.

5. Nesta fase processual, não há como prever a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, caso seja condenado o Agravante, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado, de modo que não se torna possível avaliar a arguida desproporção da prisão cautelar imposta.

6. Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de agosto de 2022 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 752.346 - SP (2022/0197164-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : ANDREWS LEAFAR SILVESTRE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : LEANDRO MENESES PEREIRA - SP400710
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por ANDREWS LEAFAR SILVESTRE DA SILVA contra decisão de minha lavra, por meio da qual **conheci parcialmente do habeas corpus e, nessa extensão, deneguei a ordem**, nos termos da seguinte ementa (fl. 51):

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. TESE DE EXCESSO D[E] PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA E PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. ALEGADA DESPROPORÇÃO ENTRE A PRISÃO PREVENTIVA E A PENA DECORRENTE DE EVENTUAL CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA."

Nas razões do agravo regimental, a Defesa ressalta que o Agravante possui condições pessoais favoráveis e que não foi declinada fundamentação idônea para amparar o decreto prisional.

Reitera, também, a desproporcionalidade da prisão em face de eventual condenação, em que o Agravante faria jus ao redutor especial do tráfico privilegiado.

Por fim, sustenta a ocorrência de excesso de prazo na formação da culpa, pois a audiência de instrução foi designada somente para 13/12/2022.

Pleiteia, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do agravo regimental pelo Colegiado da Sexta Turma para conceder liberdade ao Agravante, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 752.346 - SP (2022/0197164-0)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TESE DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. ALEGADA DESPROPORÇÃO ENTRE A PRISÃO PREVENTIVA E A PENA DECORRENTE DE EVENTUAL CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A tese de excesso de prazo na formação da culpa não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*, de modo que não pode ser conhecida originariamente por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de instância.

2. A decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, tendo sido amparada não apenas na especial gravidade da conduta, evidenciada pela considerável quantidade e diversidade de drogas apreendidas, mas também no risco de reiteração delitiva, pois o Agravante já responde a outra ação penal por porte ilegal de arma de fogo.

3. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não é apta a desconstituir a prisão processual, caso estejam presentes os requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a imposição da medida extrema, como verificado na hipótese.

4. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta e o risco de reiteração delitiva demonstram serem insuficientes para acautelar a ordem pública.

5. Nesta fase processual, não há como prever a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, caso seja condenado o Agravante, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado, de modo que não se torna possível avaliar a arguida desproporção da prisão cautelar imposta.

6. Agravo regimental desprovido.

VOTO

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

Consta nos autos que o Paciente, ora Agravante, foi preso em flagrante, em **10/05/2022**, pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, em razão da apreensão de *"151 microtubos contendo 'cocaína', com peso líquido de 69,61 gramas, 214 pedras de 'crack', com peso líquido de 45,69 gramas e 183 porções de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'**maconha**', com peso líquido de **384,76 gramas**" (fl. 35; sem grifos no original).

Inconformada com a conversão da prisão em preventiva, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem (fls. 41-48).

Por fim, **conheci parcialmente** do writ impetrado perante esta Corte Superior e, **nessa extensão, deneguei a ordem**, em decisão monocrática publicada em 30/06/2022 (fls. 51-56), contra a qual ora se insurge o Agravante.

Em que pese os argumentos apresentados pela Defesa, entendo que a decisão agravada não comporta nenhum reparo.

Quanto à tese de **excesso de prazo na formação da culpa**, reitero que a questão suscitada não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*, de modo que não pode ser conhecida originariamente por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de instância.

A propósito, *mutatis mutandis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI E PERICULOSIDADE DO AGENTE. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

4. **A alegada ausência de contemporaneidade não foi apreciada pelo Tribunal de origem, de modo que o debate diretamente por esta Corte superior incorreria em indevida supressão de instância, inexistindo, desse modo, omissão a ser sanada.**

5. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*" (EDcl no HC 542.121/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 03/02/2020; sem grifos no original.)

No que diz respeito à fundamentação do decreto prisional, o Juízo de primeira instância, referendado pelo Tribunal *a quo*, entendeu pela necessidade da prisão preventiva, consignando o que segue (fls. 30-31; grifos diversos do original):

"O periculum libertatis, de seu turno, assenta-se na necessidade de garantia da ordem pública. Apesar da primariedade do agente, o crime imputado se reveste de gravidade concreta, patenteada pela **expressiva quantidade do entorpecente apreendido, de alto poder lesivo (69,61 gramas de massa líquida de cocaína, 384,76 gramas de massa líquida de maconha, e 45,69 gramas de massa líquida de crack, conforme laudo preliminar de fls. 17/20)**, elemento sinalizador da periculosidade social do flagrantado, na esteira da orientação perfilhada pelo Superior Tribunal de Justiça:

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Notabiliza-se, ainda, a circunstância de o increpado já responder em liberdade a outra acusação por portar arma de fogo de uso permitido (fls. 35/36) que justifica a custódia cautelar também para evitar a reiteração criminosa e assegurar a aplicação da lei penal."

Como se vê, a decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, tendo sido amparada não apenas na especial gravidade da conduta, evidenciada pela considerável quantidade e diversidade de drogas apreendidas (**69,61g de cocaína, 45,69g de crack e 384,76g de maconha**), mas também no risco de reiteração delitiva, pois o Agravante **já responde a outra ação penal por porte ilegal de arma de fogo**. Tais circunstâncias são aptas a justificar a segregação cautelar para garantia da ordem pública.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes, *mutatis mutandis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, 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, o agravante foi preso em razão da apreensão de cerca de 18g (dezoito gramas) de cocaína, de 9g (nove gramas) de crack e de 184g (cento e oitenta e quatro gramas) de maconha, e a segregação provisória encontra-se devidamente motivada, pois destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva do agravante, o qual 'responde a processo por igual crime, perante este Juízo, sendo beneficiado naqueles autos com a liberdade'. Assim, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

3. Constatado que a invocada Recomendação n. 62/2020 do CNJ e que a tese de excesso de prazo não foram examinadas pelo Tribunal de origem, esta Casa está impedida de analisar os temas, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (AgRg no HC n. 642.668/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/04/2021, DJe 22/04/2021; sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE DE DROGA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APREENDIDA. FUGA. RECORRENTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Tendo o decreto de prisão apresentado fundamentação concreta, evidenciada na quantidade de droga apreendida, na fuga do recorrente e na existência de outra ação penal em seu desfavor, não se registra ilegalidade.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no RHC n. 146.458/BA, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2021, DJe 31/08/2021; sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ESPECIAL GRAVIDADE DA CONDUTA. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada em razão das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do Agente, a indicar a necessidade da segregação provisória para a garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, a quantidade e a variedade de drogas apreendidas.

2. A jurisprudência desta Corte entende pela idoneidade da fundamentação que decreta a prisão preventiva com base na gravidade concreta da conduta em razão da substancial quantidade da droga apreendida.

3. A necessidade da prisão processual é reforçada pelo risco concreto de reiteração delitiva, porquanto o Agravante 'responde por porte ilegal de arma de fogo de uso permitido', o que também justifica a cautelar extrema.

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no RHC n. 149.646/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2021, DJe 02/09/2021; sem grifos no original.)

Consigno que a existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não é apta a desconstituir a prisão processual, caso estejam presentes os requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a imposição da medida extrema, como verificado na hipótese.

Do mesmo modo, é inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta e o risco de reiteração delitiva demonstram serem insuficientes para acautelar a ordem pública (HC 550.688/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 17/03/2020; e HC 558.099/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 05/03/2020).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, destaco que, nesta fase processual, não há como prever a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, caso seja condenado o Agravante, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado, de modo que não se torna possível avaliar a arguida desproporção da prisão cautelar imposta.

Portanto, não há falar em ofensa ao princípio da homogeneidade, *"pois não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, prever de antemão qual seria o possível quantum de aplicação da pena, uma vez que tal exame só poderá ser realizado pelo Juízo de primeiro grau, após cognição exauriente de fatos e provas do processo, a fim de definir, se for o caso, a pena e o regime a serem aplicados"* (AgRg no HC 556.576/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020).

No mesmo diapasão:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

[...]

2. *No que pertine à desproporcionalidade da prisão cautelar, à luz da futura pena, 'trata-se de prognóstico que somente será confirmado após a conclusão do julgamento da ação penal, não sendo possível inferir, nesse momento processual e na estreita via ora adotada, o eventual regime prisional a ser fixado em caso de condenação (e consequente violação do princípio da homogeneidade)'. Precedentes.*

[...]

4. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no RHC n. 158.344/MT, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022.)

Na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0197164-0

AgRg no
HC 752.346 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15008879720228260628 21039165020228260000

EM MESA

JULGADO: 09/08/2022

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEANDRO MENESES PEREIRA
ADVOGADO : LEANDRO MENESES PEREIRA - SP400710
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDREWS LEAFAR SILVESTRE DA SILVA (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 : ANDREWS LEAFAR SILVESTRE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : LEANDRO MENESES PEREIRA - SP400710
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 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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.