



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.117 - SP (2019/0115580-4)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADOS : CRISTINA EMY YOKAICHIYA - SP234348
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO. INEXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO SUFICIENTES. CONCEDIDO O *HABEAS CORPUS*. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. MERA REDISCUSSÃO DE QUESTÃO JÁ DECIDIDA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 619 do CPP, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição ou, ainda, para suprir omissão verificada no julgado, a respeito de tema sobre o qual deveria ter se manifestado.

2. Não há contradição no acórdão vergastado, pois a comparação entre a decisão que concedeu o *habeas corpus* ao paciente, ante a inexpressiva quantidade de droga apreendida, qual seja, 35 porções de cocaína (11,4g) e 46 pedras de *crack* (4,8g), com decisões pretéritas proferidas por esta Corte, as quais denegavam o *writ* pela mesma quantidade de entorpecente, é mera tentativa de rediscussão do mérito, devido à irresignação do embargante com o resultado do julgamento na Sexta Turma, não se verificando, portanto, a presença de contradição no acórdão embargado.

3. Embargos de declaração rejeitados.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 19 de setembro de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.117 - SP (2019/0115580-4)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
EMBARGANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
EMBARGADO : **ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA**
ADVOGADOS : **CRISTINA EMY YOKAICHIYA - SP234348**
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra acórdão de fls. 181/182, que negou provimento ao Agravo Regimental no presente *habeas corpus*.

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de contradição no julgado, tendo em vista que *a apreensão de 35 porções de cocaína e 46 pedras de crack é considerada inexpressiva, ao desconsiderar o quanto disposto no parecer e recurso do MPF (fls. 147/156 e 166/175), bem como o entendimento anterior e atual da jurisprudência dessa Corte Superior de Justiça.*

Requer o conhecimento e provimento dos embargos, *suprindo-se a contradição apontada, a fim de que seja reformado o acórdão vergastado, mantendo-se a custódia imposta ao embargado, pois em liberdade pode prejudicar a aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, sendo perfeitamente possível sua segregação, tendo em vista as circunstâncias e a gravidade concreta do crime.*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.117 - SP (2019/0115580-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O embargante sustenta a existência de contradição a respeito do fato de esta Corte ter entendido que *a apreensão de 35 porções de cocaína e 46 pedras de crack é considerada inexpressiva, ao desconsiderar o quanto disposto no parecer e recurso do MPF (fls. 147/156 e 166/175), bem como o entendimento anterior e atual da jurisprudência dessa Corte Superior de Justiça.*

Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, é cabível a oposição de embargos de declaração quando houver, no acórdão, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Assim constou no acórdão embargado (fls. 258-259):

A decisão agravada foi assim fundamentada (fls. 95-100):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA, em face de acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que denegou o *writ* de origem, assim ementado (fl. 136):

HABEAS CORPUS - DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI 11.343/2006) - IMPETRAÇÃO VISANDO REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA SOB AS ALEGAÇÕES DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS DA CUSTÓDIA DIANTE DE CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS.

DECRETO PRISIONAL SUFICIENTEMENTE MOTIVADO - RAZÕES DE DECIDIR EXPOSTAS DE MANEIRA A SATISFAZER A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL (ART. 93, IX DA CF).

TRÁFICO DE DROGAS - PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA CRIMINOSA E DA MATERIALIDADE A JUSTIFICAR A CUSTÓDIA PREVENTIVA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA REVELADA PELAS CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO E PELO 'MODUS OPERANDI' DA AGENTE - ALEGADAS CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS QUE NÃO INFIRMAM, POR SI, A PRISÃO CAUTELAR, REVELANDO-SE INADEQUADAS E INSUFICIENTES, NO CASO, AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS - INADMISSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DE PREVISÃO DA FUTURA DOSAGEM DAS PENAS E DA ESTIPULAÇÃO DE REGIME INICIAL, A CARACTERIZAR SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - PRECEDENTES - CONSTRANGIMENTO ILEGAL INOCORRIDO - ORDEM DENEGADA.

O paciente foi condenado à pena de 1 ano e 8 meses reclusão, em regime aberto, pela prática do delito previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A impetrante sustenta que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva carece de fundamentação válida, e que não se fazem presentes os requisitos legais para a custódia cautelar.

A liminar foi deferida.

As informações foram prestadas.

O parecer do Ministério Público foi pelo não conhecimento do *writ*, ou caso conhecido, pela denegação da ordem.

Na origem, processo n. 1506483-06.2019.8.26.0228, foi proferida sentença condenatória em 15/5/2019, conforme informações processuais eletrônicas do site do Tribunal *a quo* consultadas em 7/6/2019.

É o relatório.

DECIDO.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos exigidos pelo art. 312 do CPP.

O decreto prisional tem a seguinte fundamentação (fls. 40/41):

[...] No caso em apreço, a prova da materialidade e os indícios suficientes autoria do crime de TRÁFICO DE DROGAS (artigo 33 da Lei nº 11.343/2006) encontram-se evidenciados pelos elementos de convicção constantes das cópias do Auto de Prisão em Flagrante, em especial as declarações colhidas, o auto de apreensão e o laudo de constatação da droga. **Trata-se, na hipótese, da apreensão de 35 porções de cocaína (11,4g) e 46 pedras de crack (4,8 g), além de R\$ 66,00.** Consta dos autos que Policiais Militares, durante patrulhamento de rotina em conhecido ponto de venda de drogas, avistaram o indiciado em atitude suspeita, apresentando bastante nervosismo diante da aproximação policial, razão pela qual decidiram abordá-lo. **Eficazmente abordado e revistado, com ele foi localizada uma sacola plástica contendo nada menos que 35 porções de cocaína e 46 de crack, mais R\$ 66,00. Questionado a respeito, o indiciado confessou informalmente a traficância.** Note-se que a quantidade de droga apreendida não pode servir, por ora, para afastar a capitulação legal inicialmente dada aos fatos, pois é comum que os traficantes mantenham consigo apenas parte das drogas (porções para venda imediata), em quantidade que, isoladamente, poderia indicar porte para consumo. Nem se pode cogitar, nesta análise preliminar, da aplicação do benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 os requisitos necessários para o seu reconhecimento devem ser aferidos durante a instrução processual, pelo Juiz Natural, desde que comprovada a não dedicação a atividades criminosas (requisito cumulativo e que não se confunde com os bons antecedentes). **Neste aspecto, veja-se que NÃO há indicação precisa de atividade laboral remunerada, de modo que as atividades ilícitas, a toda evidência, são fonte (ao menos alternativa) de renda (modelo de vida, com dedicação) – sem contar que a recolocação em liberdade neste momento (de maneira precoce) geraria presumível retorno às vias delitivas, meio de sustento.** NÃO há ainda indicação precisa de endereço fixo que garanta a vinculação ao distrito da culpa, denotando que a cautela é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessária para a conveniência da instrução criminal e de eventual aplicação da lei penal. Não bastasse isso, há reincidência específica na espécie, impeditiva, na eventualidade de condenação, da concessão de regime menos gravoso. E assentada a recalcitrância em condutas delituosas, cumpre prevenir a reprodução de novos delitos, motivação bastante para assentar a prisão ante tempus (STF, HC 95.118/SP, 94.999/SP, 94.828/SP e 93.913/SC), não como antecipação de pe na, mas como expediente de socorro à ordem pública, fazendo cessar emergencialmente a prática criminosa. **Aliás, as circunstâncias não são tão favoráveis assim: completada há pouco a maioridade, embora haja primariedade técnica, verifico a existência de registros de ato infracional: tráfico de entorpecentes. E segundo a jurisprudência, a prática de atos infracionais anteriores serve para justificar a decretação ou manutenção da prisão preventiva como garantia da ordem pública. Isso porque ela indica que a personalidade do agente é voltada à criminalidade, fundamentando receio de reiteração, considerando-se notadamente a gravidade específica do ato infracional cometido e o tempo decorrido entre o ato infracional e o crime (STJ, 3ª Seção, RHC nº 63.855/MG, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 11/05/2016).** Por essas razões, tenho que a segregação cautelar é de rigor. Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Isso porque nenhuma delas é efetivamente segregadora. As medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública. 5. Destarte, estando presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, ao menos nesta fase indiciária inicial, a segregação, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante de ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA em preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do Código de Processo Penal. EXPEÇA-SE mandado de prisão e ENCAMINHE-SE ao IML.

Como já adiantado no exame da liminar, consta do decreto prisional fundamentação concreta, evidenciada na gravidade nos fatos praticados, ressaltando-se ainda que o paciente completou recentemente a maioridade penal e possui um registro de prática de ato infracional equiparado ao crime de tráfico, contudo, verifica-se que a quantidade de droga apreendida não é expressiva, tratando-se de 35 porções de cocaína (11,4g) e 46 pedras de crack (4,8 g).

Assim, para evitar o risco de reiteração delitiva, suficiente é a imposição das seguintes medidas cautelares penais diversas da prisão processual: (a) apresentação a cada 2 meses, para verificar a manutenção da inexistência de riscos ao processo e à sociedade; (b) proibição de mudança de domicílio sem prévia autorização judicial, vinculando o acusado ao processo; e (c) proibição de ter contato pessoal com pessoas envolvidas com o tráfico e com outras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atividades criminosas, como garantia à instrução e à proteção contra à reiteração criminosa; tudo isso sem prejuízo de eventual fixação de medidas cautelares diversas pelo Juízo de origem, desde que devidamente fundamentadas, além da decretação da prisão, com fundamento exclusivo em fatos novos.

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para a soltura do paciente ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA, a fim de determinar o cumprimento da medida cautelar de apresentação a cada 2 meses, proibição de mudança de domicílio sem prévia autorização judicial e de ter contato pessoal com pessoas envolvidas com o tráfico de drogas e com outras atividades criminosas; o que não impede a fixação de outras medidas cautelares diversas da prisão, por decisão fundamentada.

Desse modo, não vislumbro motivos para conclusão diversa.

Primeiramente, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a Súmula 691 do STF pode ser superada em casos excepcionais, quando evidenciada a presença de decisão teratológica ou desprovida de fundamentação.

Também é pacífico o entendimento de que, em virtude dos princípios da economia processual e da celeridade, em casos de superveniência do julgamento do acórdão que denegar o *habeas corpus* na origem sob as mesmas razões de indeferimento da liminar, o *writ* impetrado contra aquela decisão liminar poderá ser aproveitado para o julgamento de mérito nesta Corte, não restando prejudicado o presente remédio constitucional.

Posto isso, com efeito, o decreto prisional, embora fundamentado concretamente, fundou-se na existência de ato infracional análogo ao crime de tráfico quando o paciente ainda era menor de idade e na quantidade de droga apreendida – 35 porções de cocaína (11,4g) e 46 pedras de *crack* (4,8g).

Dessa forma, verifica-se que a quantidade de droga apreendida foi inexpressiva, pois, ainda que fragmentada em diversas porções, seu peso total era de 16,2 gramas de entorpecente, o que não torna razoável a decretação da prisão preventiva.

No mais, conforme entendimento desta Corte, é possível a decretação da prisão preventiva em razão da existência de atos infracionais praticados quando o paciente ainda era menor de idade. Contudo, reputam-se suficientes as medidas cautelares impostas como forma de se evitar a reiteração delitiva, uma vez que este possui apenas uma passagem por ato infracional análogo ao tráfico, não verificando-se a sua vivência delitiva.

Assim, a despeito das razões apresentadas, o agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, motivo pelo qual a mantenho por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.

Com efeito, os embargos de declaração servem ao saneamento do julgado eivado de um dos vícios previstos no art. 619 do CPP.

Na hipótese, não se verifica qualquer contradição na decisão embargada, que apreciou as questões submetidas ao seu exame de forma clara e coerente.

Assim, a matéria que o *Parquet* federal aponta como contraditória, consubstanciada na comparação entre a decisão que concedeu o *habeas corpus* ao paciente, ante a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexpressiva quantidade de droga apreendida, qual seja, 35 porções de cocaína (11,4g) e 46 pedras de *crack* (4,8g), com decisões pretéritas proferidas por esta Corte, as quais denegavam o *writ* pela mesma quantidade de entorpecente, é mera tentativa de rediscussão do mérito, devido à irresignação do embargante com o resultado do julgamento na Sexta Turma, não se verificando, portanto, a presença de contradição no acórdão embargado.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0115580-4

PROCESSO ELETRÔNICO

**EDcl no AgRg no
HC 506.117 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15064830620198260228 20849037020198260000

EM MESA

JULGADO: 19/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : CRISTINA EMY YOKAICHIYA - SP234348
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ATILA MATEUS OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADOS : CRISTINA EMY YOKAICHIYA - SP234348
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO 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, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.