SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 901406 - SP (2024/0108396-0)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	CAMILA CAMACHO GARCIA (PRESO)
ADVOGADO	:	NATAN TERTULIANO ROSSI - SP367484
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DECRETO MOTIVADO. REITERAÇÃO DELITIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. PROPORCIONALIDADE E SUFICIÊNCIA. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO 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, embora o decreto de prisão não seja desprovido de motivação, pois destacou o Juízo de piso a reiteração delitiva da acusada, as particularidades do caso, notadamente a quantidade não expressiva de droga apreendida – aproximadamente 45g (quarenta e cinco gramas) de maconha –, demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 14/05/2024 a 20/05/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Documento eletrônico VDA41621429 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 21/05/2024 18:46:12
Código de Controle do Documento: bdb713e4-4a34-4d0c-9fd8-35ea2d2699db

Brasília, 20 de maio de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA41621429 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 21/05/2024 18:46:12
Código de Controle do Documento: bdb713e4-4a34-4d0c-9fd8-35ea2d2699db

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 901406 - SP (2024/0108396-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	CAMILA CAMACHO GARCIA (PRESO)
ADVOGADO	:	NATAN TERTULIANO ROSSI - SP367484
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DECRETO MOTIVADO. REITERAÇÃO DELITIVA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. PROPORCIONALIDADE E SUFICIÊNCIA. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO 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, embora o decreto de prisão não seja desprovido de motivação, pois destacou o Juízo de piso a reiteração delitiva da acusada, as particularidades do caso, notadamente a quantidade não expressiva de droga apreendida – aproximadamente 45g (quarenta e cinco gramas) de maconha –, demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática de minha lavra que concedeu a ordem para substituir a prisão preventiva por outras medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal (e-STJ fls. 53/58).

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

Em suas razões, sustenta que, "*no caso em análise, entendo que a custódia cautelar se encontra devidamente fundamentada em elementos concretos, principalmente porque a agravada já fora presa anteriormente pela prática do crime de tráfico de drogas, há apenas alguns meses, e voltou a delinquir enquanto em benefício de liberdade provisória, o que indica fazer ela da criminalidade o seu meio de vida. Dessa forma, evidenciada a alta probabilidade reiteração delitiva, a prisão cautelar deve ser mantida*" (e-STJ fl. 65).

Diante dessas considerações, pede o "*conhecimento e provimento do Agravo Interno para que seja reformada a decisão ora sob análise, restaurando-se o acórdão atacado para restabelecer a prisão preventiva da paciente*" (e-STJ fl. 69).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Consoante assinalei na decisão monocrática combatida, há sempre de conter efetiva e concreta fundamentação o ato judicial que decreta a prisão, tais as disposições do nosso ordenamento jurídico.

Com efeito, antes do trânsito em julgado da condenação, a prisão somente é cabível quando demonstrado o *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.

Ora, considerando-se que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do tema, a jurisprudência desta Casa, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constataria, em regra, pela reiteração delituosa ou pela gravidade concreta do fato.

Nesse tear, parece-me importante relembrar que "*o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário, bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta,*

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

em tese, delituosa" (HC n. 48.381/MG, relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 1º/8/2006, p. 470).

Assim, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Além disso, na apreciação das justificativas da custódia cautelar, "*o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública*" (STF, HC n. 105.585, relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, passei à análise da legalidade da medida excepcional.

A prisão preventiva foi decretada nos termos seguintes (e-STJ fls. 33/35):

> *CAMILA CAMACHO GARCIA e VICTOR HUGO ESTEVAM MARCONATO, foram presos em flagrante pela prática dos delitos de tráfico de drogas, associação para o tráfico e resistência, previstos no art. 33 "caput" da Lei nº 11.343/06. O auto de prisão em flagrante foi encaminhado a este juízo no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, nos termos do art. 306 do Código de Processo Penal. O(a) representante do Ministério Público pleiteou a conversão do flagrante em prisão preventiva e a i. defesa pleiteou a concessão da liberdade provisória. É o relatório. FUNDAMENTO E DECIDO. O auto de prisão em flagrante encontra-se formalmente em ordem, não sendo caso de relaxamento da prisão em flagrante (art. 310, I, CPP). O caso é de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. O laudo de constatação indica que a(s) substância(s) apreendida(s), descrita(s) no auto de exibição e apreensão, são entorpecente(s) (Portaria nº 344/1998, SVS/MS), do que decorre a materialidade do delito de tráfico de drogas (art. 33, Lei nº 11.343/06), para o qual se prevê pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos. Os indícios de autoria decorrem das circunstâncias descritas no auto de prisão em flagrante, que apontam para o envolvimento dos custodiados na atividade de comercialização dessas substâncias entorpecentes. Narram os autos que foram encontrados com VICTOR HUGO 05 porções de maconha, indagado sobre a droga, o indiciado alegou que tinha comprado de CAMILA, moradora desta cidade e se prontificou a mostrar aos policiais onde CAMILA morava; lá chegando os policiais viram a indiciada manuseando uma porção que aparentava ser de maconha, sendo que em seguida ela correu para dentro de sua casa. Os policiais entraram no imóvel e dentro foi encontrada 09 porções de maconha, uma balança de precisão e um rolo de plástico comumente utilizado para embalar drogas, indagada a respeito dos fatos a indiciada disse que tinha comprado droga de VICTOR HUGO. A quantidade de droga apreendida, a ficha de antecedentes dos custodiados e a situação fática que ensejou a*

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

> *prisão obstam, ao menos nessa fase, o reconhecimento da figura privilegiada, afastando a aplicação da decisão exarada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no HC coletivo nº 596.603. Camila, a despeito de ser primária, foi presa em flagrante por tráfico de drogas em dezembro/23 e solta no mesmo dia, em audiência de custódia e hoje, menos de 2 meses depois, presa novamente na posse de substancia entorpecente. Isso demonstra que reiterou a conduta enquanto em beneficio de liberdade provisória, o que indica que a prisão cautelar é necessária à garantia da ordem pública, tratando- se, ao menos por ora, do meio adequado a impedir a reiteração criminosa (art. 282, § 6º do CPP). O mesmo se aplica a Marcos Vinicius, que é reincidente e se encontra foragido, por não ter retornado do beneficio da saída temporária concedida no final do ano de 2023 (fls. 28).As medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, CPP) revelam- se insuficientes. Camila alega ainda ter filhos menores que dependem de seus cuidados. Manuseando os autos, verifico que se tratam de um adolescente de 14 anos e uma criança de 09, cujos cuidados estão com a avó materna, mãe da investigada. Em que pese a dicção do artigo 318-A, do CPP, a reiteração criminosa e o fato de guardar entorpecente na residência em que vive com os filhos indica a insuficiência de medidas cautelares alternativas. Os elementos de convicção contidos nos autos não revelam a incidência das excludentes de ilicitude previstas no art. 23, incisos I, II e III, do Código Penal (art. 310, parágrafo único, e 314, do Código de Processo Penal). Não é caso de aplicação de medidas diversas da prisão, preconizadas na Recomendação CNJ 62/2020. Isso porque, além de presentes os pressupostos e requisitos da prisão cautelar, imprescindível demonstração inequívoca de que o preso se encontre no grupo de vulneráveis, com impossibilidade de receber tratamento no estabelecimento prisional, ausentes na hipótese.*

Não obstante, ao examinar o trecho acima transcrito, entendi que a fundamentação apresentada, embora demonstre o *periculum libertatis*, é insuficiente para a imposição da prisão cautelar à agente.

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 somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada*".

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, embora a agravada já tenha sido presa em

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

flagrante anteriormente também pelo crime de tráfico de drogas, a quantidade não exacerbada de droga apreendida – aproximadamente 45g (quarenta e cinco gramas) de maconha –, justifica, tão somente, a imposição de medidas cautelares alternativas, revelando-se a prisão, *in casu*, medida desproporcional.

Nesse sentido:

> *RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.*
>
> [...]
>
> *4. Em que pese a concreta fundamentação da custódia para garantia da ordem pública, na miríade de providências cautelares previstas nos arts. 319, 320 e 321, todos do CPP, a decretação da prisão preventiva será, como densificação do princípio da proibição de excesso, a medida extrema a ser adotada, somente para aquelas situações em que as alternativas legais à prisão não se mostrarem aptas e suficientes a proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do indiciado ou acusado.*
>
> *5. Sob a influência do princípio da proporcionalidade e considerando que os recorrentes são primários, possuem ocupação lícita e residência fixa, foram surpreendidos dentro de veículo (condutor e passageiros) com 68,2 g de cocaína, sem investigações policiais prévias ou maiores sinais de que se dedicavam ao tráfico de drogas de forma profissional ou de que integrassem organização criminosa, é adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, para a mesma proteção da ordem pública (art. 319, I, II e V, do CPP).*
>
> *6. Recurso ordinário provido para substituir a prisão preventiva dos recorrentes pelas medidas previstas no art. 319, I, II e V, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do juiz natural da causa indicar cabíveis e adequadas.* (RHC n. 83.174/SP, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/5/2017, DJe 23/6/2017.)

> *HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. ELEMENTARES DO TIPO PENAL. PACIENTE PRIMÁRIO, PORTADOR DE BONS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO. HC NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> [...]
>
> *4. Condições subjetivas favoráveis, conquanto não sejam garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando não for demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva, máxime diante das peculiaridades do caso concreto, em que o acusado foi flagrado na posse de 21,29g de cocaína e crack, sendo adequada e proporcional a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. Precedentes.*
>
> *5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para revogar o decreto prisional do paciente, salvo se por outro motivo estiver preso, substituindo a segregação preventiva por medidas cautelares diversas, à critério do juízo processante, sem prejuízo da decretação de nova prisão,*

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

desde que concretamente fundamentada. (HC n. 380.308/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/3/2017, DJe 5/4/2017.)

Essas considerações analisadas em conjunto levaram-me a crer, como dito, 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

Documento eletrônico VDA41469759 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 10/05/2024 19:00:10
Código de Controle do Documento: 218bd5c3-c5c2-41f8-b5ff-fe5b840235f3

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 901.406 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0108396-0

Número de Origem:
15005176320248260559 20544329520248260000

Sessão Virtual de 14/05/2024 a 20/05/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: NATAN TERTULIANO ROSSI
ADVOGADO	: NATAN TERTULIANO ROSSI - SP367484
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: CAMILA CAMACHO GARCIA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - PRISÃO PREVENTIVA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: CAMILA CAMACHO GARCIA (PRESO)
ADVOGADO	: NATAN TERTULIANO ROSSI - SP367484
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 14/05/2024 a 20/05/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do

Documento eletrônico VDA41610592 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 21/05/2024 00:41:25
Código de Controle do Documento: b6faf16b-080d-44a4-89a3-a11fc9cea38b

Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 20 de maio de 2024

Documento eletrônico VDA41610592 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 21/05/2024 00:41:25
Código de Controle do Documento: b6faf16b-080d-44a4-89a3-a11fc9cea38b