SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 1012526 - SP (2025/0223307-9)

RELATOR	:	**MINISTRO CARLOS CINI MARCHIONATTI (DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**
AGRAVANTE	:	MARCOS MARQUES KEMER (PRESO)
ADVOGADO	:	BRUNO COSTA XAVIER - SP299567
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. ALEGADA CONTRADIÇÃO E OMISSÃO QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DA CUSTÓDIA E APLICAÇÃO DO TEMA 1003/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração opostos contra decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, a qual manteve a prisão preventiva decretada em razão de flagrante ocorrido em 16/5/2025, por suposto armazenamento de 69,01g de cocaína e diversos anabolizantes e medicamentos sem registro na Anvisa, em contexto de aparente finalidade comercial.

2. O embargante alega contradição na análise conjunta das imputações de tráfico e falsificação de produtos terapêuticos, bem como omissão quanto à aplicação do Tema n. 1003/STF sobre a inconstitucionalidade da pena do art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a decisão impugnada incorreu em contradição ao analisar de forma genérica as condutas imputadas ao agravante; (ii) definir se houve omissão quanto à análise da aplicação do Tema 1003 do STF no tocante à pena prevista no art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. Em respeito aos princípios da fungibilidade e economia processual, possibilita-se o recebimento destes embargos como agravo regimental.

Documento eletrônico VDA49388219 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:51
Publicação no DJEN/CNJ de 14/08/2025. Código de Controle do Documento: fb45657a-f350-4cc5-afe7-4b5884b3aa1e

5. A fundamentação da prisão preventiva indica a presença de elementos concretos para a segregação cautelar, com base na quantidade e variedade das substâncias apreendidas, em contexto que aponta para a prática de tráfico de drogas e comércio irregular de medicamentos, o que justifica a decretação da custódia como garantia da ordem pública.

6. A análise conjunta das condutas não configura ilegalidade, pois a decisão agravada reconhece a gravidade concreta dos delitos atribuídos ao acusado, ora agravante, como justificativa unificada para a manutenção da prisão processual.

7. Quanto à aplicação do Tema n. 1003/STF, a matéria não foi suscitada na petição inicial do *mandamus*, o que configura inovação recursal, além de não ter sido previamente examinada pelo Tribunal estadual, razão pela qual a questão atrai o óbice da supressão de instância.

8. A jurisprudência citada reforça que a gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade e diversidade das substâncias apreendidas, autoriza a manutenção da prisão preventiva, sendo incabíveis medidas cautelares alternativas por sua insuficiência (art. 319 - CPP).

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Desprovimento.

Tese de julgamento:

1. A análise unificada das condutas imputadas ao réu em decisão que fundamenta a prisão preventiva não configura contradição quando a gravidade concreta dos delitos justifica a medida cautelar.

2. É incabível o exame de alegação baseada no Tema n. 1003/STF em *habeas corpus* quando a matéria não foi suscitada na inicial nem decidida pela instância de origem.

3. A prisão preventiva é legítima quando fundada em elementos concretos relacionados à gravidade do crime e à periculosidade do agente, sendo inadequadas as medidas cautelares alternativas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, receberos embargos de declaração como agravo regimental, ao qual se negar provimento.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 08 de agosto de 2025.

Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS)
Relator

Documento eletrônico VDA49388219 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:51
Publicação no DJEN/CNJ de 14/08/2025. Código de Controle do Documento: fb45657a-f350-4cc5-afe7-4b5884b3aa1e

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 1012526 - SP (2025/0223307-9)

RELATOR	:	**MINISTRO CARLOS CINI MARCHIONATTI (DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**
AGRAVANTE	:	MARCOS MARQUES KEMER (PRESO)
ADVOGADO	:	BRUNO COSTA XAVIER - SP299567
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. ALEGADA CONTRADIÇÃO E OMISSÃO QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DA CUSTÓDIA E APLICAÇÃO DO TEMA 1003/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração opostos contra decisão que denegou a ordem de *habeas corpus*, a qual manteve a prisão preventiva decretada em razão de flagrante ocorrido em 16/5/2025, por suposto armazenamento de 69,01g de cocaína e diversos anabolizantes e medicamentos sem registro na Anvisa, em contexto de aparente finalidade comercial.

2. O embargante alega contradição na análise conjunta das imputações de tráfico e falsificação de produtos terapêuticos, bem como omissão quanto à aplicação do Tema n. 1003/STF sobre a inconstitucionalidade da pena do art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a decisão impugnada incorreu em contradição ao analisar de forma genérica as condutas imputadas ao agravante; (ii) definir se houve omissão quanto à análise da aplicação do Tema 1003 do STF no tocante à pena prevista no art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. Em respeito aos princípios da fungibilidade e economia processual, possibilita-se o recebimento destes embargos como agravo regimental.

Documento eletrônico VDA49388533 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:47
Código de Controle do Documento: 55dc6b8a-c91b-41da-825e-16a34dfd80a2

5. A fundamentação da prisão preventiva indica a presença de elementos concretos para a segregação cautelar, com base na quantidade e variedade das substâncias apreendidas, em contexto que aponta para a prática de tráfico de drogas e comércio irregular de medicamentos, o que justifica a decretação da custódia como garantia da ordem pública.

6. A análise conjunta das condutas não configura ilegalidade, pois a decisão agravada reconhece a gravidade concreta dos delitos atribuídos ao acusado, ora agravante, como justificativa unificada para a manutenção da prisão processual.

7. Quanto à aplicação do Tema n. 1003/STF, a matéria não foi suscitada na petição inicial do *mandamus*, o que configura inovação recursal, além de não ter sido previamente examinada pelo Tribunal estadual, razão pela qual a questão atrai o óbice da supressão de instância.

8. A jurisprudência citada reforça que a gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade e diversidade das substâncias apreendidas, autoriza a manutenção da prisão preventiva, sendo incabíveis medidas cautelares alternativas por sua insuficiência (art. 319 - CPP).

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Desprovimento.

Tese de julgamento:

1. A análise unificada das condutas imputadas ao réu em decisão que fundamenta a prisão preventiva não configura contradição quando a gravidade concreta dos delitos justifica a medida cautelar.

2. É incabível o exame de alegação baseada no Tema n. 1003/STF em *habeas corpus* quando a matéria não foi suscitada na inicial nem decidida pela instância de origem.

3. A prisão preventiva é legítima quando fundada em elementos concretos relacionados à gravidade do crime e à periculosidade do agente, sendo inadequadas as medidas cautelares alternativas.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por MARCOS MARQUES KEMER, contra decisão de fls. 270-273, que denegou a ordem de *habeas corpus*.

O embargante foi preso em flagrante no dia 16/5/2025, por volta das 07h00, na Avenida Marginal, 5028, Jardim Suarão, Itanhaém/SP, sob a acusação de guardar e ter em depósito drogas consistentes em 69,01 gramas de cocaína, além de produtos sem registro na Anvisa, como anabolizantes, sendo o flagrante convertido em prisão preventiva em 17/5/2025.

Em suas razões, sustenta, em suma, que a decisão embargada é contraditória e omissa, afirmando que a contradição reside no fato de que o acórdão embargado não

Documento eletrônico VDA49388533 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:47
Código de Controle do Documento: 55dc6b8a-c91b-41da-825e-16a34dfd80a2

diferenciou adequadamente as condutas imputadas ao embargante, tratando os crimes de tráfico de drogas e falsificação de produto destinado a fins terapêuticos de forma conjunta e genérica, o que prejudica a análise individualizada da necessidade da custódia cautelar para cada um dos delitos.

A omissão é apontada em relação à aplicação do Tema de Repercussão Geral n. 1003 do STF, que declara a inconstitucionalidade da pena prevista no art. 273, § 1º-B, do Código Penal, para casos de importação de medicamentos sem registro sanitário, por entender que a sanção cominada é desproporcional à conduta.

Aduz que a decisão embargada não se manifestou de forma clara e fundamentada sobre a aplicação ou não desse entendimento ao caso concreto, especialmente no que tange à desproporcionalidade da pena do art. 273 do Código Penal, requerendo, ao final, o acolhimento dos embargos para sanar tais vícios.

Na origem, Processo n. 1500321-31.2025.8.26.0633, oriundo da 2ª Vara de Itanhaém/SP, a defesa foi apresentada em 7/7/2025, conforme informações processuais extraídas do *site* do TJ/SP nessa mesma data.

É o relatório.

VOTO

Em respeito aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os presentes embargos como agravo regimental, extraindo-se da decisão agravada (fls. 271-272):

> [...] A decisão que decretou a prisão preventiva teve a seguinte fundamentação (fls. 43-44):
>
> > [...] **com o custodiado foi encontrada grande quantidade de cocaína além de substância anabolizantes.** Em que pese a alegação em sede policial de se destinar para consumo, o fato é que a grande quantidade sugere a traficância.
> >
> > Ressalto que, embora primário, a arguição de que as circunstâncias judiciais são favoráveis não é o bastante para impor o restabelecimento imediato da liberdade. É que "o Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis" (STJ, HC nº 0287288-7, Rel. Min. Moura Ribeiro, Dje. 11/12/2013). "A circunstância de o paciente possuir condições pessoais favoráveis como primariedade e excelente reputação não é suficiente, tampouco garantidora de eventual direito de liberdade provisória, quando o encarceramento preventivo decorre de outros elementos constantes nos autos que recomendam, efetivamente, a custódia cautelar. A prisão cautelar, desde que devidamente

Documento eletrônico VDA49388533 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:47
Código de Controle do Documento: 55dc6b8a-c91b-41da-825e-16a34dfd80a2

fundamentada, não viola o princípio da presunção de inocência" (STJ. HC nº 34.039/PE. Rel. Min. Felix Fisher, j. 14/02/2000).

Dessa forma, reputo que a conversão do flagrante em prisão preventiva é necessária ante a gravidade concreta do crime praticado e a fim de se evitar a reiteração delitiva, assegurando-se a ordem pública, bem como a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

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, conforme toda a fundamentação acima (CPP, art. 282, § 6º). E não se trata aqui de decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena (CPP, art. 313, § 2º), mas sim de que 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.[...]

Como anteriormente externado, caracterizada, ao menos neste momento processual, a idoneidade do decreto prisional, haja vista a apreensão de "69,01g de cocaína, acondicionados em uma lata metálica; 7 caixas de testosterona, 9 caixas de nandrolona, 12 caixas de stanozolol, 21 caixas de durateston, 5 caixas de metandrostanolona, e 4 caixas de MK-677 (hormônio de crescimento), além de outras substâncias como oxandrolona, trembolona, anastrozol, femproporex, sibutramina e clenbuterol, todos sem registro na Anvisa e em contexto que evidenciava finalidade comercial", bem como "cápsulas vazias, seringas, embalagens para envio postal, etiquetas, 2 balanças de precisão e aparelhos celulares" (fl. 24).

"O Supremo Tribunal Federal já concluiu que 'mostra-se idônea a segregação cautelar fundada na garantia da ordem pública, quando demonstrada a periculosidade social do agente evidenciada pela quantidade, variedade e natureza da droga apreendida' (HC n. 210.563 AgR, relator Nunes Marques, Segunda Turma, julgado em 6/6/2022, DJe 9/5/2022)" (AgRg no HC n. 972.161/RS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 11/3/2025).

Noutra vertente, [s]ão inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos graves." (AgRg no HC n. 960.341/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 19/2/2025, DJEN de 24/2/2025).

Por fim, acerca da alegação remanescente – "aplicação do Tema de Repercussão Geral n. 1003 do STF, que declara a inconstitucionalidade da pena prevista no art. 273, § 1º-B, do Código Penal" –, além de o Tribunal local não ter se manifestado

Documento eletrônico VDA49388533 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:47
Código de Controle do Documento: 55dc6b8a-c91b-41da-825e-16a34dfd80a2

sobre a questão (supressão de instância), respectivo tema não foi arguido na inicial deste *mandamus*, tratando-se, assim, de inovação recursal.

Diante do exposto, recebo os presentes embargos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

É o voto.

Documento eletrônico VDA49388533 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): CARLOS CINI MARCHIONATTI Assinado em: 08/08/2025 17:52:47
Código de Controle do Documento: 55dc6b8a-c91b-41da-825e-16a34dfd80a2

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2025/0223307-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 1.012.526 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 095912025 15003213120258260633 15046461720258260385
21638789620258260000 95912025

EM MESA JULGADO: 05/08/2025

Relator
Exmo. Sr. Ministro **CARLOS CINI MARCHIONATTI (DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	BRUNO COSTA XAVIER
ADVOGADO	:	BRUNO COSTA XAVIER - SP299567
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MARCOS MARQUES KEMER (PRESO)
CORRÉU	:	MARCELA ALID VIEIRA RUIVO
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	:	MARCOS MARQUES KEMER (PRESO)
ADVOGADO	:	BRUNO COSTA XAVIER - SP299567
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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental, ao qual se negou provimento."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Documento eletrônico VDA49384888 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 08/08/2025 13:16:35
Código de Controle do Documento: 567EC1DF-8F1B-4419-93C3-FD6DD3BE7D9B