



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.998 - RJ (2016/0089996-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WENDEL LUIS SILVESTRE

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA PELO JUÍZO SINGULAR. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDA PELO PARQUET. CONCESSÃO DO PLEITO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA REFERIDA IMPETRAÇÃO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso cabível, entendimento que foi aqui adotado.

2. Concedida liberdade provisória, não se admite a impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para fins de atribuição de efeito suspensivo a Recurso em Sentido Estrito, que não o detém.

3. Writ não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para afastar o efeito suspensivo concedido ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de maio de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.998 - RJ (2016/0089996-6)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WENDEL LUIS SILVESTRE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública em benefício de WENDEL LUIS SILVESTRE contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, confirmando a liminar anteriormente deferida, concedeu a segurança no MS nº 0053710-08.2015.8.19.0000 a fim de dar efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito ajuizado pelo Órgão Ministerial em face da decisão do Juízo singular que concedeu a liberdade provisória ao paciente, mediante o cumprimento de cautelares alternativas, e determinou a expedição de mandado de prisão.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito em 18-7-2015, e em seguida foi denunciado por violação ao art. 33, caput, da Lei de Drogas, tendo o Magistrado plantonista convertido o flagrante em preventiva. Inconformada, a Defensoria Pública requereu a liberdade provisória do agente, pleito que restou atendido pelo Juízo processante, mediante a imposição de medidas cautelares previstas no art. 319, incisos I e IV, do CPP.

Contra a referida decisão o Ministério Público ajuizou recurso em sentido estrito e, concomitantemente, mandado de segurança, que buscava a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo sido concedida a ordem para conferir efeito suspensivo ativo ao referido reclamo.

Alega a ocorrência de constrangimento ilegal, aduzindo que é pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que é incabível mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tenha.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem, para que seja restabelecida a decisão de primeiro grau que concedeu liberdade ao paciente, para que assim permaneça até o julgamento do recurso em sentido estrito.

A liminar restou indeferida (e-STJ Fls. 242-243).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Solicitadas informações, que foram prestadas (e-STJ Fls. 256-263 e 266-267).

O Ministério Público opinou pela prejudicialidade do *mandamus* e, subsidiariamente, pela concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 352.998 - RJ (2016/0089996-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): De se destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a" da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário perante aquela Corte em substituição ao recurso cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que concedeu a ordem em mandado de segurança, mostra-se incabível o manejo do habeas corpus originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c" da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Compulsando os autos, infere-se que o paciente foi preso em flagrante **no dia 18-7-2015**, convertida a segregação em preventiva e restou denunciado pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, porque trazia consigo a quantia de 267 "sacolé" contendo *crack*.

Quanto aos fatos, narra a denúncia o seguinte (e-STJ Fls. 69-70):

No dia 18 de julho de 2015, por volta das 20:30 horas, na Rua Bráulio Cordeiro, n 50, Jacaré, o denunciado, com vontade livre e consciente, trazia consigo substância entorpecente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo consta dos autos, policiais militares e em serviço de patrulhamento na Favela do Jacarezinho tiveram a atenção despertada para um grupo que se encontrava entre o Buraco do Lacerda e a localidade conhecida por Pedrinhos.

Os elementos, ao perceberem a aproximação da guarnição,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empreenderam fuga, mas os policiais lograram êxito em deter o denunciado tentando entrar em um apartamento que dizia ser de sua tia.

Após abordagem e revista, os policiais arrecadaram com o denunciado dois sacos plásticos. Um continha 239 sacolés de crack e o outro 28 sacolés de crack, totalizando 58g da droga.

Verifica-se que o Juízo Singular converteu a prisão em flagrante em preventiva por entender ser a medida necessária para o fim de preservar a ordem pública, considerando que *“sendo o indiciado apontado como negociador de entorpecentes, parece-nos claro que sua liberdade contribuirá para a continuidade da nefasta atividade acima mencionada”*, e por garantia da aplicação da lei penal, já que *“o indiciado não apresentou até este momento qualquer documento comprobatório de residência fixa e exercício de atividade laborativa lícita”* (e-STJ Fl. 137).

Posteriormente, formulou a defesa pedido de liberdade, que restou acolhido pelo Togado, enfatizando que *“diante dos indícios carreados ao procedimento até aqui, conclui-se que nenhum fator de ordem concreta se faz presente de modo a recomendar a manutenção da custódia cautelar do indiciado, em se tratando de cidadão primário e detentor de bons antecedentes que, justamente por isso, na hipótese de condenação, fará jus a penas substitutivas, não podendo a cautela ser mais gravosa que o direito material perseguido na ação”*, seriam suficientes as cautelares previstas no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal (e-STJ Fl. 52).

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito, mas, como tal meio impugnativo processual não é dotado de efeito suspensivo, impetrou o Parquet mandado de segurança, que teve a ordem concedida liminarmente e no mérito pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para suspender os efeitos da decisão definitória da liberdade.

Para tanto, asseverou a Corte local que *“O representante do Ministério Público, em sua inicial, enfatizou que o aqui interessado já informou nos autos nada menos que 04 (quatro) endereços diferentes!”, questionando, nesse sentido, “o que mais precisaria o Juiz para deixar o acusado preso?”*.

Pontuou o Colegiado que a *“decisão benevolente proferida pelo Magistrado oportunizou a fuga do acusado!!!”*, registrando *“que, em que pese o Mandado de Prisão ter sido expedido em 24 de Setembro de 2015, até a presente data*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o interessado ainda não foi preso” e “que o mesmo não compareceu à AIJ designada para o dia 03/02/2016, já que não foi mais encontrado nos endereços fornecidos, tendo sido decretada a sua revelia” (e-STJ Fls. 47-48).

Por fim, salientou que *“decisões como a dos autos que beneficiam presos com quantidade considerável de droga como o crack (de poder devastador) só desacreditam a força do Judiciário e da lei”,* e que *“o crime de tráfico (mormente quando considerável quantidade de droga é apreendida em poder do agente) é insuscetível de sursis, graça, indulto, anistia”* (e-STJ Fl. 48).

Delineado o contexto fático processual, passa-se ao exame das alegações invocadas na presente impetração.

Em que pese a alegação de prejudicialidade do Writ pelo julgamento do mérito do mandado de segurança na origem, verifica-se que razão não assiste ao Ministério Público Federal, isso porque os fundamentos da presente impetração não foram invocados contra o deferimento da liminar pelo Tribunal impetrado, mas justamente contra o próprio mérito, apreciado em órgão colegiado em 01-03-2016.

Quanto ao mérito, deve-se salientar, inicialmente, que não se apreciam aqui os fundamentos da prisão preventiva, até porque ainda não foram examinados no recurso em sentido estrito, meio processual adequado, mas somente a possibilidade de manejo ou não de mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o possua.

Portanto, eventual juízo emitido nesta impetração, obviamente, não compromete o julgamento do recurso em sentido estrito. Ou seja, não há antecipação do mérito sobre a necessidade ou adequação do sequestro cautelar, o que ocorrerá posteriormente caso julgado o reclamo e venha novamente esta Casa de Justiça a ser provocada.

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LIMINAR DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM MANDADO DE SEGURANÇA PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INADMISSIBILIDADE. FLEXIBILIZAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTO VÁLIDO. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANIFESTA ILEGALIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VERIFICADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Nos termos da Súmula 691/STF, é inadmissível o conhecimento de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que indefere a liminar na origem, ressalvados os casos de teratologia e de manifesta ilegalidade.

2. É reiterada a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que não cabe a interposição de mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito contra decisão que concede liberdade provisória ao réu. Precedentes.

3. "Encontra-se este Superior Tribunal impossibilitado de apreciar a alegada ausência de preenchimento dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de supressão de instância, porquanto a Corte Estadual sequer apreciou a matéria, uma vez que o recurso em sentido estrito ainda não foi submetido ao colegiado" (HC 340.284/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 23/02/2016.)

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão que conferiu efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito, interposto pelo Ministério Público, restabelecendo a decisão proferida pelo Juiz de primeiro grau. (HC 345.834/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 21/03/2016)

A jurisprudência desta Corte Superior é consolidada em ambas as Turmas ao inadmitir a possibilidade de impetração de mandado de segurança a fim de conferir efeito suspensivo a Recurso em Sentido Estrito interposto contra decisão que concedeu a liberdade provisória ao paciente.

A propósito, colacionam-se os seguintes precedentes das duas Turmas que compõem a Terceira Seção deste Sodalício:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO RECEBIDO COM EFEITO DEVOLUTIVO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Hipótese na qual o Tribunal a quo deferiu liminar em mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto contra sentença de pronúncia que deferira ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade.

2. Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte Superior, é incabível a impetração de mandado de segurança pelo Ministério Público para atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pela acusação (Precedentes).

3. Ordem concedida para, ratificando a liminar, afastar o efeito suspensivo conferido ao recurso ministerial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 315.665/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE HOMOLOGADA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA. (I) RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MINISTERIAL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO. ILEGALIDADE. (II) SUPOSTA AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA O CÁRCERE CAUTELAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (III) ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica ao inadmitir o manejo de mandado de segurança com vistas a atribuir efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto pela acusação (Precedentes).

2. Se o Tribunal de origem não analisou a suposta presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, uma vez que o recurso em sentido estrito ainda não foi submetido ao Colegiado, encontra-se este Superior Tribunal impossibilitado de apreciar a matéria, sob pena de supressão de instância.

3. Ordem de habeas corpus conhecida parcialmente e, nessa extensão, concedida, para, confirmando a liminar, cassar o acórdão impugnado, restabelecendo a decisão proferida pelo Juiz de primeiro grau, sem prejuízo do ulterior julgamento de mérito a ser proferido no recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Estadual.

(HC 349.502/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 04/05/2016)

Assim, tendo sido concedida ordem em mandado de segurança pelo Tribunal impetrado para conferir efeito suspensivo a recurso que não o detém, o que culminou na ordem de prisão do paciente, depara-se com flagrante ilegalidade a ser senda de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não se conhece do habeas corpus, concedendo-se, contudo, ordem de ofício para afastar o efeito suspensivo concedido ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0089996-6

HC 352.998 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00055856920168190001 00537100820158190000 02987242820158190001
2987242820158190001 537100820158190000 55856920168190001

EM MESA

JULGADO: 24/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: WENDEL LUIS SILVESTRE

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

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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