



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 98.773 - RJ (2018/0128345-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : ATAXERCIS MOTA DE SA (PRESO)
ADVOGADO : DIANA RODRIGUES MUNIZ - RJ130510
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO LIMINAR. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO, AO QUAL SE NEGOU PROVIMENTO.

1. Embargos de declaração, apresentados dentro do quinquídio legal, devem ser recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade.
2. O deferimento de liminar em recurso em *habeas corpus* é medida excepcional, não sendo viável quando, em juízo inicial, vislumbra-se fundamento válido no decreto prisional que aponta a relevante quantidade de droga apreendida, 160 gramas de cocaína.
3. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não cabe agravo regimental contra a decisão do relator que, em recurso em *habeas corpus*, defere ou indefere a liminar, de forma motivada.
4. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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, receber os embargos de declaração como agravo regimental e lhe negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 98.773 - RJ (2018/0128345-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : ATAXERCIS MOTA DE SA (PRESO)
ADVOGADO : DIANA RODRIGUES MUNIZ - RJ130510
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

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

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que indeferiu o pedido liminar do recurso em *habeas corpus*.

O paciente reitera os argumentos da petição inicial do *writ*, solicitando o reconhecimento de que *o impetrante não deixou de instruir a inicial de forma correta*.

Requer, portanto, o acolhimento dos declaratórios.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 98.773 - RJ (2018/0128345-8)

VOTO

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

Em respeito ao princípio da fungibilidade, da instrumentalidade das formas, da ampla defesa e da efetividade do processo, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, tendo em vista o protocolo dentro do quinquídio legal.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 115/117):

Trata-se de recurso em habeas corpus, com pedido liminar, interposto por ATAXERCIS MOTA DE SA em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que denegou o writ na origem.

O acórdão recorrido contém a seguinte ementa (fls. 76/77):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO TEMPORÁRIA. EXCESSO DE PRAZO. DESCABIMENTO. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA.

Constata-se por meio das informações prestadas que, pouco antes da impetração deste Writ, a denúncia foi recebida, tendo sido decretada a prisão preventiva em desfavor do paciente, situação que, em princípio, implicaria na perda de objeto deste instrumento, uma vez que o paciente se encontra custodiado sob novo título prisional, não se cogitando de excesso de prazo da prisão temporária, único fundamento apresentado na inicial para o pedido de relaxamento da prisão. Contudo, considerando a natureza do Habeas Corpus, cumpre verificar se existe flagrante ilegalidade na manutenção da custódia cautelar do paciente, caso em que se admite a concessão da ordem de ofício.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada, tendo sido determinada a medida para a garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal, diante da prova da materialidade do delito e da existência de indícios da autoria, evidenciados a partir do inquérito policial.

Pelo que se depreende dos autos, é imputado ao paciente a prática da mercancia ilícita de entorpecentes, em companhia dos corréus, tendo sido arrecadada expressiva quantidade de drogas, tratando-se, portanto, de imputação de delito grave, que traz grande intranquilidade social e em torno do qual gravitam, em geral, várias outras espécies de crimes. Daí resta evidenciada a necessidade da custódia cautelar, no mínimo, para garantia da ordem pública.

Além disso, verifica-se que o delito em apuração é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos, atendendo, assim, ao requisito previsto no inciso I, do artigo 313, do Código de Processo Penal. Inexistência de constrangimento ilegal.

ORDEM DENEGRADA.

O recorrente busca a revogação da prisão preventiva para que possa aguardar o trâmite processual em liberdade.

Sustenta haver ilegalidade, uma vez que o Juízo de primeiro grau, ao prestar informações ao Tribunal a quo, não instruiu os autos com as cópias das seguintes decisões: conversão prisão temporária em preventiva, comprovação da intimação do Paciente sobre a decisão de conversão em preventiva, denúncia e decisão determinando a intimação do Paciente para apresentação Defesa Preliminar e o respectivo comprovante da intimação pessoal do Paciente.

O recorrente foi denunciado pela prática dos crimes de tráfico ilícito de drogas e associação para o tráfico, tipificados nos artigos 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto à ilegalidade do julgamento do writ de origem, porque a autoridade coatora, nas informações, não apresentou as decisões indicadas na petição inicial, deve-se ressaltar que no procedimento do habeas corpus não se permite a produção de provas, pois essa ação constitucional deve ter por objeto sanar ilegalidade verificada de plano, por isso não é dever da autoridade coatora instruir a ação constitucional, mas sim dever probatório do impetrante.

Acerca dos fundamentos da prisão preventiva, ressalte-se que a concessão de liminar em habeas corpus é medida excepcional, somente cabível quando, em juízo perfunctório, observa-se evidente constrangimento ilegal.

O decreto prisional, assim dispôs (fls. 34/35):

[...]

Aprecio, outrossim, o pedido de decretação de prisão preventiva em desfavor dos acusados JAKUES WILLIAN MARTINELLI DE SOUZA, JONATAN CHAVES MENDES, DAVI BERNARDO DIAS, ATAXERCIS MOTA DE SÁ e RODRIGO SOARES DA COSTA.

Há prova da materialidade, assim como indícios suficientes de autoria dos delitos, depreendidos dos depoimentos colhidos em sede policial. Consta do presente inquérito que os denunciados, de forma livre e consciente, estavam associados para a mercancia de drogas, fato que também consta da cota ministerial.

No conjunto da prova colhida em sede policial, tenho elementos que me dão a segurança para reconhecer o chamado fumus comissi delicti. A materialidade é extraída da prova técnica produzida em sede inquisitorial, tais como auto de apreensão e laudo pericial prévio de substância entorpecente, **onde ficou demonstrada a apreensão de expressiva quantidade de material entorpecente.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que tange ao perigo da liberdade, extraio juízo de valor de que a ordem pública está ameaçada. Em liberdade, os acusados poderiam continuar a delinquir, o que se diz a partir do contexto da apreensão, e não por mera conjectura. Assim, as circunstâncias da apreensão demonstram a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública e também para a conveniência da instrução criminal.

O crime de tráfico de drogas é mal que assola a sociedade, afetando diretamente a ordem e a saúde públicas, sendo certo que no entorno deste circulam outros, verdadeiros satélites. Ora servem para fomentar, ora servem para dissimular as rendas ilícitas derivadas da atividade perniciosa. Nesse sentido, não há como deixar de se constatar a grave repercussão que o tipo penal em exame impõe à sociedade, afastando a tranquilidade e a paz pública que são escopos do Estado.

Presentes, pois, o fumus commissi delicti e o periculum libertatis, imprescindíveis ao respaldo da medida pleiteada, acolho a cota do Ministério Público e DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA de JAKES WILLIAN MARTINELLI DE SOUZA, JONATAN CHAVES MENDES, DAVI BERNARDO DIAS, ATAXERCIS MOTA DE SÁ e RODRIGO SOARES DA COSTA, posto estarem presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal que autorizam a custódia cautelar.

EXPEÇAM-SE MANDADOS DE PRISÃO.

Como se vê, o decreto prisional fundamentou a custódia na gravidade concreta do crime, indicando que houve a apreensão de expressiva quantidade de material entorpecente.

No procedimento do writ, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa. Compulsando o presente feito, constato que a peça inicial veio desacompanhada de cópias do auto de apreensão e do laudo pericial prévio de substância entorpecente, documentos indispensáveis para o deslinde da controvérsia.

Resta, portanto, impossibilitada a análise da alegação de ausência de motivos válidos para a prisão preventiva.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Solicitem-se informações, em especial para que sejam enviadas a cópias do auto de apreensão e do laudo pericial prévio de substância entorpecente.

Após, ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Publique-se.

Intimem-se.

O agravante opôs embargos de declaração em face da decisão que indeferiu o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedido de concessão de liminar, reiterando os argumentos da petição inicial, sem indicar, contudo, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão na decisão de fls. 115/117.

Assim, por não vislumbrar qualquer vício, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos, haja vista que o decreto prisional apresentou fundamento idôneo nas circunstâncias fáticas, ao ressaltar *a apreensão de expressiva quantidade de material entorpecente*.

Conforme cópia de denúncia juntada pelo recorrente às fls. 133/135, com um dos integrantes da associação criminosa, a qual o recorrente participa, foi apreendida 160 grama de cocaína, o que, nesse primeiro juízo, aponta gravidade concreta.

Ademais, a jurisprudência desta Corte não admite agravo regimental de decisão que, de forma fundamentada, indefere ou que concede liminar em *habeas corpus*. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. NÃO CABIMENTO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, não cabe agravo regimental contra decisão que, fundamentadamente, defere ou indefere pedido de liminar formulado em *habeas corpus*.

2. A decisão ora recorrida apontou elementos concretos dos autos que, em um juízo de cognição sumária, evidenciam a impossibilidade de concessão do direito de recorrer em liberdade, haja vista a imprescindibilidade de manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública.

3. Agravo regimental não provido (AgRg no HC 313.565/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 5/5/2015, DJe 13/5/2015).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO DENEGATÓRIA DA LIMINAR. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

01. Conforme precedentes desta Corte, "não é cabível a interposição de agravo regimental contra decisão de Relator que, fundamentadamente, indefere o pleito liminar" (AgRg no HC 289.009/GO, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 05/06/2014; AgRg no HC 270.400/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, julgado em 25/06/2013).

02. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC 317.331/PA, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 5/5/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS . LIMINAR. INDEFERIMENTO. NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Em que pesem os argumentos exarados no agravo regimental, permanece o fundamento da decisão impugnada no sentido de que o pleito formulado em sede liminar confunde-se com o mérito da impetração.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não cabe recurso contra a decisão do Relator que, em habeas corpus, defere ou indefere a liminar, de forma motivada.

3. Agravo regimental no recurso em habeas corpus não conhecido (AgRg no RHC 57.103/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/4/2015, DJe 24/4/2015).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCABIMENTO DO RECURSO.

1. É assente na jurisprudência deste Tribunal Superior o entendimento no sentido de que não é cabível a interposição de agravo regimental contra decisão de Relator que, fundamentadamente, indefere pleito de liminar.

2. Não se verifica a excepcionalidade, a fim de justificar o cabimento do agravo interposto, quando a tutela de urgência não é concedida em razão da ausência de plausibilidade jurídica do pedido.

3. Recurso não conhecido (AgRg no RHC 55.100/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/3/2015, DJe 17/3/2015).

Ressalte-se que, por se tratar de medida que não encontra previsão legal, o pleito de liminar, em *habeas corpus*, deve ser deferido apenas em hipóteses excepcionálíssimas de flagrante violação ou ameaça ao direito de locomoção do indivíduo, mediante demonstração da plausibilidade jurídica do direito tido como violado e do perigo da demora na prestação jurisdicional invocada, requisitos que, como já assinalado, não foram constatados, de plano, de forma cumulativa.

Ante o exposto, voto por receber os embargos de declaração como agravo regimental, ao qual se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0128345-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no RHC 98.773 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0015233-08.2018.8.19.0000 00152330820188190000 152330820188190000 201814100286

EM MESA JULGADO: 23/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ATAXERCIS MOTA DE SA (PRESO)
ADVOGADO : DIANA RODRIGUES MUNIZ - RJ130510
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 : ATAXERCIS MOTA DE SA (PRESO)
ADVOGADO : DIANA RODRIGUES MUNIZ - RJ130510
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e lhe negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.