



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.490 - SP (2010/0203087-8)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR

EMENTA

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. NARCOTRAFICÂNCIA. PENA APLICADA: 2 ANOS, 2 MESES E 20 DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO. INADMISSIBILIDADE DO REGIME INICIAL ABERTO. DELITO COMETIDO APÓS A LEI 11.464/07. PRETENSÃO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RÉU FUNDAMENTADAMENTE CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA EM SEGUNDO GRAU. MANUTENÇÃO DA PRISÃO COMO EFEITO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ART. 393 DO CPP. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*. ORDEM DENEGADA.

1. Impõe-se obrigatoriamente o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada pela prática do crime de narcotraficância após a vigência da Lei 11.464/2007, independentemente do quantum de pena aplicado, não se exigindo maior fundamentação, porquanto a gravidade do ilícito subjaz ao dispositivo legal que o prevê, não ocorrendo mácula a qualquer garantia processual. Precedentes.

2. Segundo pacífica orientação desta Corte, se o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, por decisão devidamente fundamentada, como no caso concreto, a manutenção no cárcere é de rigor após a prolação da sentença condenatória.

3. Ademais, a Lei 11.719/08, que alterou profundamente a sistemática do processo penal brasileiro e introduziu a proibição de prisão do réu para apelar, manteve, no entanto, o art. 393 do CPP, segundo o qual é efeito da sentença condenatória recorrível ser o réu preso ou conservado na prisão.

4. Dessa forma, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão pelo Tribunal Estadual, que confirma a condenação do acusado.

5. Parecer do MPF pela denegação do *writ*.

6. Ordem denegada.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 17 de março de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLÊÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.490 - SP (2010/0203087-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em favor de RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR, em adversidade ao acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento à Apelação da defesa, mantendo sua condenação pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, III e VI, ambos da Lei 11.343/06 (narcotraficância), à pena de 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 221 dias-multa.

2. No presente *writ*, pretende o impetrante, em síntese, que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da condenação, tendo em vista a interposição de Recurso Especial contra o acórdão que julgou a Apelação. Pleiteia, ainda, a fixação do regime inicial aberto para cumprimento da reprimenda corporal.

3. Indeferida a medida liminar (fls. 125) e prestadas as informações solicitadas (fls. 133/158), o MPF, em parecer subscrito pelo ilustre Subprocurador-Geral da República MOACIR MENDES SOUSA, manifestou-se pela denegação da ordem, em razão da necessidade concreta de manutenção da custódia cautelar, bem como pela vedação legal à liberdade provisória e a regime diverso do fechado (fls. 162/168).

4. É o que havia de relevante para relatar.

HABEAS CORPUS Nº 189.490 - SP (2010/0203087-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. NARCOTRAFICÂNCIA. PENA APLICADA: 2 ANOS, 2 MESES E 20 DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO. INADMISSIBILIDADE DO REGIME INICIAL ABERTO. DELITO COMETIDO APÓS A LEI 11.464/07. PRETENSÃO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RÉU FUNDAMENTADAMENTE CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA EM SEGUNDO GRAU. MANUTENÇÃO DA PRISÃO COMO EFEITO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ART. 393 DO CPP. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. *Impõe-se obrigatoriamente o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada pela prática do crime de narcotraficância após a vigência da Lei 11.464/2007, independentemente do quantum de pena aplicado, não se exigindo maior fundamentação, porquanto a gravidade do ilícito subjaz ao dispositivo legal que o prevê, não ocorrendo mácula a qualquer garantia processual. Precedentes.*

2. *Segundo pacífica orientação desta Corte, se o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, por decisão devidamente fundamentada, como no caso concreto, a manutenção no cárcere é de rigor após a prolação da sentença condenatória.*

3. *Ademais, a Lei 11.719/08, que alterou profundamente a sistemática do processo penal brasileiro e introduziu a proibição de prisão do réu para apelar, manteve, no entanto, o art. 393 do CPP, segundo o qual é efeito da sentença condenatória recorrível ser o réu preso ou conservado na prisão.*

4. *Dessa forma, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão pelo Tribunal Estadual, que confirma a condenação do acusado.*

5. *Parecer do MPF pela denegação do writ.*

6. *Ordem denegada.*

1. *Cuida-se de mandamus em que se discute a possibilidade de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixação do regime inicial aberto e a concessão de liberdade provisória ao paciente condenado em primeira instância por narcotraficância, condenação esta mantida em segunda instância.

2. Verifica-se nos autos que o acórdão recorrido manteve o regime inicial fechado em razão do quanto disposto no art. 2o., § 1o. da Lei 8.072/90, com redação dada pela Lei 11.464/07 (fls. 46).

3. Com efeito, impõe-se obrigatoriamente o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada pela prática do crime de narcotraficância após a vigência da Lei 11.464/2007, independentemente do *quantum* de pena aplicado, não se exigindo maior fundamentação, porquanto a gravidade do ilícito subjaz ao dispositivo legal que o prevê, não ocorrendo mácula a qualquer garantia processual, sendo este o entendimento consolidado na 5a. Turma desta Corte. Vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME HEDIONDO. REGIME INICIAL FECHADO. OBRIGATORIEDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA INFERIOR A DOIS ANOS. INCONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO LEGAL DECLARADA EM RECENTE PRECEDENTE DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O regime prisional inicial fechado é obrigatório aos condenados pelo crime de tráfico de drogas cometido após a publicação da Lei n.º 11.464/07, que deu nova redação ao § 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90.

(...).

4. Ordem parcialmente concedida para assegurar ao Paciente a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, a ser implementada pelo Juízo das Execuções Penais. (HC 177.946/MG, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 22.11.2010).



HABEAS CORPUS. NARCOTRÁFICO (ART. 33, § 4o. C/C O ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

40, III DA LEI 11.343/06). PENA DE 4 ANOS, 10 MESES E 10 DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO. DELITO PRATICADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.464, DE 28.03.07. REGIME INICIAL FECHADO QUE SE IMPÕE. PARECER DO MPF PELO INDEFERIMENTO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos do art. 20., § 1o. da Lei 8.072/90, com a redação dada pela Lei 11.464, de 28.03.07, é obrigatório o regime inicial fechado nos casos de tráfico ilícito de entorpecentes, independentemente do quantum da pena, da primariedade do condenado e da inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. Precedentes.

2. Nesse tipo de crime não se exige fundamentação da aplicação do regime fechado, para início do cumprimento da pena, porquanto a gravidade do ilícito subjaz ao dispositivo legal que o prevê, não ocorrendo mácula a qualquer garantia processual.

3. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial (HC 183.741/SP, de minha relatoria, DJe 14.02.2011).

4. Com relação à possibilidade de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, tendo em vista a interposição de Recurso Especial, o qual encontra-se em processamento perante a Corte de origem, não merece acolhimento o pleito do paciente, visto que este permaneceu preso durante toda a instrução criminal, por decisão fundamentada, sendo que o encarceramento, a partir de agora, é consequência de sentença penal condenatória confirmada em segundo grau. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE E ACUSADO DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO E LATROCÍNIO TENTADOS. EXCESSO DE PRAZO. REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA POR ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA TOTAL: 3 ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Com a prolação de sentença, condenando o paciente à pena de 3 anos de reclusão, em regime inicial fechado, ficam prejudicadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as alegações de excesso de prazo e, porquanto agora decorrente do título condenatório, de ilegalidade da custódia cautelar.

2. *Firme é o entendimento desta Corte Superior de que, em casos tais, a manutenção da custódia, com a proibição do apelo em liberdade, é medida que se impõe.*

3. *Anote-se que o paciente ficou custodiado preventivamente durante toda a instrução do feito, em razão de sua prisão em flagrante, ocorrida em 06.12.06, por sua participação, com mais três agentes, um deles menor, em crime de roubo a uma casa lotérica, que culminou com disparos de tiros e ferimentos graves em uma das vítimas.*

4. *Writ não conhecido (HC 86.365/SP, de minha relatoria, DJU 05.05.08).*



HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ESTUPRO. PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. SENTENCIADO QUE, DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL, FORAGIU-SE DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. DEMONSTRAÇÃO DA INTENÇÃO DO PACIENTE DE SE FURTAR À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PERMANÊNCIA DOS MOTIVOS DA PRISÃO CAUTELAR ANTERIORMENTE DECRETADA. PREJUDICADA A ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA.

1. *A prisão preventiva foi satisfatoriamente motivada ao demonstrar a necessidade da segregação do acusado para garantia da futura aplicação da lei penal, em razão de sua fuga do estabelecimento prisional.*

2. *Não tem direito de recorrer em liberdade o réu que permaneceu ou deveria ter permanecido preso durante toda a instrução criminal, em virtude de decreto satisfatoriamente fundamentado, como no caso ocorre.*

3. *Em face da prolação de sentença condenatória, a alegação de excesso de prazo na formação da culpa encontra-se prejudicada. Precedentes.*

4. *Habeas corpus parcialmente conhecido e, nesta parte, denegado (HC 83.279/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 22.10.07).*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Logo, já tendo sido apreciada a Apelação, os demais recursos cabíveis na esfera extraordinária (Especial e Extraordinário) não têm, de regra, efeito suspensivo e, portanto, ainda que interpostos e remetidos a este Superior Tribunal - hipótese ainda não observada nos presentes autos, conforme dito antes -, não constituem meios hábeis a impedir a imediata execução do julgado.

6. Ademais, no caso em exame, a manutenção da prisão é decorrente da própria condenação mantida pelo Tribunal de origem, esgotadas as vias ordinárias de revisão do julgado.

7. Finalmente, registre-se que a Lei 11.719/08, que alterou profundamente a sistemática do processo penal brasileiro e introduziu a proibição de prisão do réu para apelar, manteve, no entanto, o art. 393 do CPP, segundo o qual, *é efeito da sentença condenatória recorrível ser o réu preso ou conservado na prisão*.

8. Dessa forma, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão pelo Tribunal Estadual, que confirma a condenação do acusado.

9. Ante o exposto, em consonância com o parecer ministerial, denega-se a ordem.

10. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0203087-8

HC 189.490 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2962009

5310120090023969

962009

990093339625

EM MESA

JULGADO: 17/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : **RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR**

ADVOGADO : **WANDERLEY OLIVEIRA LIMA**

IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

PACIENTE : **RAFAEL ALEXANDRE AGUIAR**

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.