



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.839 - SP (2012/0268064-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : IFEANYI CHRISTOPHER ENWEANI (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. REGIME INICIAL FECHADO. CONDENADO PRIMÁRIO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ART. 33, § 3º DO CP. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. Na sentença, a teor do art. 387, § 1º, do CPP, o Juízo de primeiro grau decidiu, fundamentadamente, sobre a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante a periculosidade do recorrente, evidenciada por sua participação em organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas e pelo transporte de grande quantidade de cocaína (6,560kg) para o Qatar.

3. Não há ilegalidade na fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena ao réu não reincidente, condenado a pena superior a 4 anos de reclusão e não excedente a 8 anos, tendo em vista a existência de circunstância judicial desfavorável, sopesada na primeira fase da dosimetria, e "a culpabilidade acentuada em razão do envolvimento com organização criminosa", na forma do art. 33, § 3º do CP. Precedentes.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de março de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.839 - SP (2012/0268064-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : IFEANYI CHRISTOPHER ENWEANI (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

IFEANYI CHRISTOPHER ENWEANI, ora recorrente, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão prolatado pelo **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, denegatório do HC n. 0026276-29.2012.4.03.0000/SP.

O recorrente, preso durante a instrução criminal do Processo n. 0009158-50.2011.403.6119, da 6ª Vara Federal de Guarulhos, foi condenado à pena de **7 anos, 4 meses e 20 dias de reclusão**, em regime inicial fechado, além de multa, como incurso no art. 33, c/c o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade.

Irresignada com a prisão provisória e com o regime prisional inicial, a defesa impetrou o *writ* originário, cuja ordem foi denegada (fl. 78-85).

Nesta Corte, o recorrente asseve que lhe foi negado o direito de apelar em liberdade sem nenhuma fundamentação válida, pois o crime não foi praticado com grave ameaça e não ostenta circunstância pessoal desfavorável. Também aponta a ilegalidade na fixação do regime inicial fechado, mais gravoso do que o cabível em razão da pena imposta.

Requer o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação e a fixação do regime inicial semiaberto de cumprimento da pena.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 126-130).

Ofício do Supremo Tribunal Federal, noticiando a interposição de *habeas corpus* naquela Corte (fls. 154-146), ainda pendente de julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.839 - SP (2012/0268064-2)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. REGIME INICIAL FECHADO. CONDENADO PRIMÁRIO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ART. 33, § 3º DO CP. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. Na sentença, a teor do art. 387, § 1º, do CPP, o Juízo de primeiro grau decidiu, fundamentadamente, sobre a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante a periculosidade do recorrente, evidenciada por sua participação em organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas e pelo transporte de grande quantidade de cocaína (6,560kg) para o Qatar.

3. Não há ilegalidade na fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena ao réu não reincidente, condenado a pena superior a 4 anos de reclusão e não excedente a 8 anos, tendo em vista a existência de circunstância judicial desfavorável, sopesada na primeira fase da dosimetria, e "a culpabilidade acentuada em razão do envolvimento com organização criminosa", na forma do art. 33, § 3º do CP. Precedentes.

4. Recurso não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Da prisão preventiva

O recorrente, preso em flagrante em 1º/9/2011, foi condenado à pena de **7 anos, 4 meses e 20 dias de reclusão**, em regime inicial fechado, além de multa, por tentar embarcar para Doha, Qatar, com 6.560g de cocaína, sem autorização legal.

O Juízo sentenciante assim fundamentou a negativa do apelo em liberdade:

[...]

O sentenciado respondeu ao processo recolhido à disposição da Justiça e ainda se encontram presentes as condições que ensejaram a decretação da prisão original, que foram corroboradas pela colheita de provas nos autos submetida ao contraditório, revelando a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública, dado o **envolvimento em organização criminosa, como transportador internacional de drogas**, bem como a **gravidade concreta do delito, evidenciada pela quantidade da droga e as circunstâncias do transporte**, conforme supra examinado de forma exauriente, a indicar concretamente a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva, e da aplicação da lei penal, sendo o réu estrangeiro sem residência fixa ou ocupação lícita no país, inexistindo vínculo com o distrito da culpa, a revelar fundado risco de evasão antes do cumprimento da elevada pena imposto, pelo que não poderá apelar em liberdade, devendo permanecer preso. (fl. 44, destaquei.)

O Tribunal impetrado, instado a se manifestar, manteve a custódia preventiva, *in verbis*:

No mais, não configura constrangimento ilegal a sentença penal condenatória que, ao manter a prisão em flagrante delito, veda ao paciente - condenado por tráfico transnacional de drogas - a possibilidade de recorrer em liberdade com fundamento na garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei pena (artigo 312 do Código de Processo Penal). (fl. 82)

Não verifico a patente ilegalidade apontada na impetração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que "Toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal" (RHC 47.588/PB, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 4/8/2014).

Isso significa dizer que, **para submeter alguém à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP**, o que afasta a invocação da mera gravidade abstrata do delito ou o recurso a afirmações vagas e descontextualizadas de que a prisão é necessária para garantir a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal (fundamentação *ope legis*).

Dito de outro modo, para a decretação da prisão preventiva, são necessários prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), bem como ao menos uma das exigências cautelares previstas no art. 312 do Código de Processo Penal (*periculum libertatis*).

Sob essas premissas, **são suficientes as razões invocadas na sentença condenatória para embasar a negativa do apelo em liberdade, porquanto contextualizada, em elementos concretos dos autos, a necessidade da medida cautelar.**

Com efeito, o Juiz sentenciante apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, ao ressaltar a periculosidade diferenciada do paciente, manifestada na forma de execução do crime. Registrou, para tanto, que o recorrente integra organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas e transportava grande quantidade de cocaína (6.560g) para Doha, Qatar.

Não há como negar que tais elementos denotam uma singular reprovabilidade da conduta, daí porque evidenciada a necessidade da medida para garantir a ordem pública, máxime porque também foi destacado que o recorrente, estrangeiro e sem ocupação lícita no nosso país, não possui nenhum vínculo com o distrito da culpa.

Não houve, portanto, afronta ao disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, o qual ordena que "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II. Do regime prisional inicial

O paciente, **que é primário e teve a pena-base fixada acima do mínimo legal**, foi condenado à pena de **7 anos, 4 meses e 20 dias de reclusão**. Além das condições judiciais desfavoráveis, reconhecidas na primeira fase da dosimetria da pena, o Juízo sentenciante assim dispôs sobre o regime prisional: "No caso concreto se justifica seja [fixado] o regime inicial fechado, tendo em vista a culpabilidade acentuada em razão do envolvimento com organização criminosa, na forma dos arts. 33, § 3º, e 59 do CP, pelas razões já expostas no exame do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o que só não foi sopesado também na primeira fase para evitar bis in idem" (fls. 41-42).

O Tribunal de origem, por sua vez, consignou: "No caso, considerando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, notadamente em razão da culpabilidade acentuada em razão do envolvimento do paciente com organização criminosa, mostra-se justificado o regime fechado para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade" (fl. 82).

Sobre a questão posta em discussão, é cediço que, após o julgamento do HC n. 82.959/SP (DJ 1º/9/2006), de relatoria do Ministro **Gilmar Mendes**, em que o Supremo Tribunal Federal declarou, *incideret tantum*, a inconstitucionalidade da antiga redação do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, a Sexta Turma deste Superior Tribunal adotou o entendimento segundo o qual, ante o *quantum* de pena aplicado e **as circunstâncias do caso concreto** (como a natureza e a quantidade de drogas apreendidas, por exemplo), seria possível a fixação de regime prisional mais brando de cumprimento de pena, à luz do disposto no art. 33 do Código Penal.

Assim, reconhecida a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, tem-se que ele não constitui fundamentação idônea a justificar a fixação do regime inicial fechado, haja vista que, para estabelecer o regime de cumprimento de pena, deve o magistrado avaliar o caso concreto de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo art. 33 e parágrafos, do Código Penal, o que **ocorreu na espécie**.

No caso, à vista da pena final aplicada, do registro de circunstância judicial negativa e do destacado envolvimento do paciente com o tráfico internacional de cocaína, mostra-se justificada, a teor do art. 33, § 3º, do CP, a escolha do regime inicial fechado de cumprimento de pena, pois se deu com observância dos critérios previstos no art. 59 do CP.

De fato: "Diante de circunstâncias judiciais desfavoráveis, é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabível a fixação do regime inicial fechado ao condenado não reincidente, para o início do cumprimento da pena superior a 4 anos e que não exceda a 8 anos, em conformidade com o § 3º do art. 33 do Código Penal" (**HC 298.129/SP**, de **minha relatoria**, 6ª T., DJe 17/11/2014)

Ilustrativamente:

[...]

5. Embora a pena seja inferior a oito anos e a ré seja primária, as circunstâncias do crime autorizam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado.

[...]

(**HC 289.883/MS**, Rel. Ministro **Gurgel de Faria**, 5ª T., DJe 2/2/2015)

[...]

2. Embora a pena corporal não supere oito anos de reclusão, o regime inicial fechado decorreu da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, de acordo com os arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59, ambos do Código Penal.

[...]

4. Agravo regimental conhecido em parte e desprovido.

(**AgRg no REsp 1471969/RN**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 27/11/2014).

[...]

IV - Revela-se adequado na hipótese, consoante o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, a imposição do regime inicial fechado ao paciente, condenado a pena superior a 4 (quatro) anos, ostentando condições judiciais desfavoráveis reconhecidas na primeira fase da dosimetria da pena.

[...]

(**HC 305.713/SP**, Rel. Ministro **Felix Fischer**, 5ª T., DJe 19/12/2014)

III.

À vista do exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0268064-2

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 34.839 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201203000262766 262762920124030000

EM MESA

JULGADO: 24/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : IFEANYI CHRISTOPHER ENWEANI (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.