



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 281.482 - SP (2013/0367516-4)**

**RELATOR** : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**  
**IMPETRANTE** : JOSÉ CARLOS PACÍFICO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : HENRIQUE DE MACEDO VIDAL (PRESO)

### EMENTA

**HABEAS CORPUS** IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. TÍTULO PRISIONAL AUTÔNOMO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

**1.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

**2.** Nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, a superveniência de sentença condenatória inaugura nova realidade processual, em que convencido o juiz da materialidade dos fatos e da autoria, havendo, dessa forma, inequivocamente, novos elementos a justificar a custódia cautelar, que não foram objeto de insurgência da presente irresignação, tampouco submetidos ao crivo do Tribunal de origem, impedindo, assim, o exame da questão por esta Corte, sob pena de incorrer em vedada supressão de instância. Ademais, o art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n. 11.719/2008, determina expressamente que o Juiz sentenciante motive a manutenção ou imposição da prisão preventiva na sentença condenatória.

**3. Habeas corpus** não conhecido.

### 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.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.482 - SP (2013/0367516-4)

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Henrique de Macedo Vidal, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente – preso em flagrante no dia 16/4/2013 – foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006.

Posteriormente, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva.

Irresignada com a manutenção do cárcere, a defesa impetrou **habeas corpus** na origem, que, denegado, à unanimidade, pela Nona Câmara de Direito Criminal, recebeu a seguinte ementa (fl. 8):

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. VEDAÇÃO À LIBERDADE PROVISÓRIA CONTIDA NO ARTIGO 44, DA LEI Nº 11.343/06. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA.**

Daí a presente impetração, na qual se pretende o relaxamento da prisão cautelar a que esta sendo submetido o paciente, ante a ausência de fundamentação idônea e dos motivos autorizadores insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, bem como de indícios mínimos de autoria.

Alude o impetrante, ainda, ao fato de ser o paciente "usuário contumaz" (fl. 2) de entorpecentes, de modo que deveria ser mitigada a prisão cautelar, "substituída por outra medida (...) diversa do encarceramento provisório e antecipado" (fl. 2), "quer porque a droga com ele apreendida se prestava a consumo pessoal (vide a íntegra de 16 (dezesesseis) testemunhos firmados), (...) quer porque o crime a ele atribuído não fosse daqueles cuja prática permitisse inferir necessária a adoção da custódia cautelar" (fl. 2).

Diante disso, pleiteia o "provimento LIMINAR à Ordem de **Habeas Corpus** (...) para o fim de revogar a prisão preventiva do paciente e ordenar imediata cessação do constrangimento ilegal que vem suportando o paciente HENRIQUE MACEDO VIDAL,



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

fazendo-se com que seja expedido o competente alvará de soltura em favor do paciente" (fl. 6).

No mérito, postula "seja a ordem concedida em definitivo" (fl. 6).

A liminar foi indeferida (fls. 79/81) e as informações prestadas (fls. 91/103 e 105/113).

O Ministério Público Federal, ao se manifestar (fls. 117/119), opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.482 - SP (2013/0367516-4)

### VOTO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do **mandamus**, destacando-se que o **habeas corpus** é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: **Habeas Corpus** n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; **Habeas Corpus** n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; **Habeas Corpus** n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e **Habeas Corpus** n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do **writ**, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar da não utilização do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, as questões suscitadas na inicial têm sido excepcionalmente analisadas, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se, desse modo,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

Contudo, ainda que se viabilize o exame do mérito nesses casos, a verificação de patente ilegalidade não prescinde da constatação da presença de requisitos mínimos, consistentes na devida instrução da impetração, que depende de prova pré-constituída para sua análise, e na efetiva submissão dos temas às instâncias ordinárias, a fim de não haver supressão.

De fato, não tendo sido a matéria levada a conhecimento das instâncias anteriores, também não é possível a esta Corte Superior aferir eventual ilegalidade perpetrada, porquanto estar-se-ia atuando em manifesta afronta à competência constitucional reconhecida ao Superior Tribunal de Justiça.

Ao ensejo:

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SOLTURA NO PRIMEIRO GRAU. PERDA DO OBJETO. 1. Matéria não decidida pelo Tribunal de origem (trancamento da ação penal) não se submete ao crivo do STJ, em sede de habeas corpus, sob pena de supressão de instância, pois, em **ultima ratio**, está-se a atacar o que decido no primeiro grau de jurisdição, em flagrante afronta à regra de competência insculpida no art. 105, inciso I, letra "c" e inciso II, letra "a" da Constituição Federal. 2. Concedida liberdade provisória à paciente, pelo juízo de primeiro grau, o pleito, neste particular, encontra-se prejudicado. 3. **Habeas corpus** em parte prejudicado e, no mais, não conhecido. (HC 141693/BA, Rel. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, DJe 05/09/2012.)

Não se pode descurar, por fim, que admitir a análise direta por esta Corte de eventual ilegalidade não submetida ao crivo do Tribunal de origem denotaria patente desprestígio às instâncias ordinárias e inequívoco intento de desvirtuamento do ordenamento recursal ordinário, o que efetivamente tem se buscado coibir. Nos termos do que bem elucidou a Ministra Rosa Weber, "ação constitucional que é, não pode ser o **writ** amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico" (HC n. 106.377, Relatora a Ministra Rosa Weber, julgado em 21/8/2012).

No caso dos autos, pugna o impetrante pelo relaxamento da prisão preventiva do paciente, por entender não estarem presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Contudo, mostra-se inviável a análise, por esta Corte Superior,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da relatada ilegalidade, ao menos neste momento processual, pois, conforme informações extraídas do endereço eletrônico do Tribunal de origem, foi proferida sentença condenatória no feito de que se cuida, em 25/11/2013, mantendo-se a custódia cautelar.

Destaque-se que o art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n.º 11.719/2008, determina expressamente que o Juiz sentenciante motive a manutenção ou imposição da prisão preventiva. Tem-se, assim, título que inaugura nova realidade processual, em que já emitido juízo de certeza acerca da materialidade, da autoria e da culpabilidade, ainda que não definitivo.

A propósito, confira-se precedente da Corte Suprema:

(...) 2. Por outro lado, verifica-se que, no curso da impetração, houve a prolação de sentença condenatória mantenedora da custódia cautelar, na qual se utilizou o juízo de origem de fundamentação própria, afirmando a presença de elementos do art. 312 do CPP para justificar a manutenção da prisão provisória da paciente. 3. A Suprema Corte aderiu ao entendimento de que, com o advento da Lei nº 11.719/2008, que acrescentou o parágrafo único ao art. 387 do Código de Processo Penal, a sentença condenatória passou a constituir novo título judicial motivador da custódia cautelar, dado o mandamento de o juiz monocrático fundamentar a manutenção ou a decretação da custódia nessa ocasião. 4. Habeas corpus do qual não se conhece. (HC 116114, Relator o Ministro DIAS TOFFOLI, DJe 13/05/2013).

Presentes, dessa forma, inequivocamente, novos elementos a justificar a custódia cautelar do paciente, que não foram objeto de insurgência do presente **mandamus**, tampouco submetidos ao crivo das instâncias ordinárias, o que impede de se verificar a existência de flagrante ilegalidade apta a ensejar, até mesmo, a concessão de **habeas corpus** de ofício.

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.

Juntem-se as referidas informações.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0367516-4

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 281.482 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00850781120138260000 5822013 850781120138260000

EM MESA

JULGADO: 25/02/2014

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : JOSÉ CARLOS PACÍFICO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : HENRIQUE DE MACEDO VIDAL (PRESO)  
CORRÉU : THIAGO DOS SANTOS MARQUES

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."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.