



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 243.868 - PI (2012/0109041-9)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : REGINALDO SAMPAIO DIAS (PRESO)
ADVOGADO : FRANCISCO NUNES DE BRITO FILHO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA - 24 QUILOS DE COCAÍNA - A EVIDENCIAR A REAL PERICULOSIDADE DO PACIENTE. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– A gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ocorreu o fato, transporte interestadual de expressiva quantidade de droga - mais de 24 quilos de cocaína - indicam a elevada periculosidade social do agente, justificando a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

– Diante da alteração do cenário fático-processual, consubstanciada no julgamento da apelação, novo título judicial a justificar a prisão do paciente, ficam superadas as alegações trazidas na presente impetração, que atacava a sentença que manteve a custódia cautelar.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 07 de maio de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 243.868 - PI (2012/0109041-9)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : REGINALDO SAMPAIO DIAS (PRESO)
ADVOGADO : FRANCISCO NUNES DE BRITO FILHO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de agravo regimental interposto por REGINALDO SAMPAIO DIAS contra decisão por mim proferida em que neguei seguimento ao *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, mantendo o acórdão do Tribunal de origem.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, posteriormente convertida em preventiva e condenado à pena de 8 anos, 6 meses e 14 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática do delito descrito no art. 33 caput, c/c o art. 40, V, ambos da Lei n. 11.343/06, sendo-lhe negado o recurso em liberdade.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - PERICULOSIDADE DO PACIENTE INTRANQUILIDADE SOCIAL - NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR COMO GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - ORDEM DENEGADA.

1. A mudança perpetrada no artigo 2º da Lei nº 8.072/90, operada pela Lei nº 11.467/07, não viabiliza a concessão de liberdade provisória na hipótese de crimes hediondos, conforme entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

2. As condições subjetivas favoráveis ao réu, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando preenchidos seus pressupostos legais, segundo reiterada orientação jurisprudencial.

3. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada (fls. 645).

No presente recurso, o agravante reitera as razões do *mandamus* sustentando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva. Pretende, assim, que seja conhecido o presente agravo, submetendo o mérito da impetração ao julgamento pela Turma competente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 243.868 - PI (2012/0109041-9)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Tenho que a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Cabe destacar que este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. *Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).*

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem de ofício.'

3. *Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.*

4. *Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.*

5. *Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).*

Assim, não há como conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Além disso, reitero que, no caso concreto, não restou configurada nenhuma flagrante ilegalidade.

Na hipótese dos autos, o Juiz de primeira instância condenou o paciente, mantendo a segregação cautelar do mesmo, nos seguintes termos:

Nego ao réu o direito de recorrer em liberdade, haja vista que o mesmo se encontra preso desde o início da instrução processual e com fundamento no art 40 da lei antidrogas. No mais, entendo que ainda persistem os motivos para a decretação da prisão preventiva - garantia da ordem pública e segurança da aplicação da lei penal, somados à expressiva quantidade de droga encontrada em poder do réu. Nesse ponto, esta decisão tem apoio jurisprudencial, inclusive no STF (fls. 69).

O Tribunal a quo, por sua vez, consignou que:

In casu, constata-se que a prisão preventiva, uma vez decretada, restou embasada na necessidade de manutenção da ordem pública e segurança da aplicação da lei penal, como se pode inferir dos documentos de fls. 313 usque 320.

Os fundamentos do decreto da custódia, aliás, longe de abstratos e genéricos, revelam, na verdade, circunstâncias concretas, todas indicativas da imprescindibilidade de sua decretação. Além disso, é de se ressaltar que a expressiva quantidade de cocaína apreendida implica a indiscutível ilação de que era destinada à comercialização, configurando-se, pois, o crime de tráfico de drogas, delito este, ainda, perpetrado entre dois Estados da Federação. No mais, a conjuntura que circunscreve a prisão do paciente e a abundância da droga em apreço induzem à forçosa convicção de sua possível participação de tráfico interestadual, motivo pelo qual o seu recolhimento à prisão é indispensável para a manutenção da ordem da sociedade.

Em relação ao outro argumento do impetrante, qual seja, o direito do paciente recorrer em liberdade, também não merece acolhida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, havendo o paciente permanecido preso cautelarmente durante o processo, com amparo em decisão suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, e não sobrevivendo qualquer fato posterior apto a alterar tal quadro processual, incongruente se torna conferir-lhe o direito de recorrer solto. Por isso, nesse contexto, a fundamentação idônea já fora delineada pelo juiz, por ocasião do indeferimento da liberdade provisória.

Realmente, como se vê da decisão indeferitória da liberdade provisória, a custódia está devidamente justificada na garantia da ordem pública, evidenciada principalmente, pela quantidade de droga apreendida com o paciente, que trazia consigo 24 (vinte e quatro) tijolos de cocaína, de um estado da Federação para outro, tudo a indicar a presença de periculosidade social reveladora da necessidade da prisão (fls. 648/649).

Como se vê, as instâncias ordinárias fundamentaram a necessidade da manutenção da segregação cautelar em fatos concretos extraídos dos autos da ação penal. Isso porque, a gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ocorreu o fato - transporte interestadual de expressiva quantidade de droga - mais de 24 quilos de cocaína - indicam a elevada periculosidade social do agente, justificando a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

Em reforço aos julgados colacionados na decisão agravada, temos os seguintes precedentes desta Corte Superior:

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL IMPETRADO. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. VEDAÇÃO LEGAL À SOLTURA CLAUSULADA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE PELA CORTE SUPREMA PARA AFASTAR A PROIBIÇÃO AO BENEFÍCIO E DETERMINAR O EXAME DA PRISÃO CAUTELAR À LUZ DO ART. 312 DO CPP. ANÁLISE JÁ EFETUADA. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA. PREJUDICIALIDADE DO WRIT.

1. Tendo restado evidenciada a gravidade concreta do crime em tese cometido, diante da elevada quantidade de droga apreendida sob a guarda da paciente - mais de 7 quilos de maconha e 17,5 gramas de cocaína - que teriam como destino o comércio proscrito, entendeu-se no voto anterior, objeto de impetração junto ao STF, que se mostrava necessária a continuidade da segregação provisória, para o bem da ordem pública, examinando-se, assim, a cautelaridade da prisão à luz do art. 312 do CPP.

2. Ocorre que, com a superveniência do trânsito em julgado da condenação, fica superada a análise da legalidade da prisão antecipada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposta à paciente, por se tratar, agora, de prisão-pena, e não mais de prisão processual.

3. *Habeas corpus prejudicado* (HC 145.855/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 23.4.2013).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. 1. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDOTA. MODUS OPERANDI. DESNECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA NÃO EVIDENCIADA. 2. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. LEI Nº 11.403/2011. NÃO CABIMENTO 3. ORDEM DENEGADA.

1. *A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentado pelo juiz ser ela necessária.*

2. ***Na hipótese vertente, a custódia foi mantida considerando-se a gravidade concreta do crime, evidenciada pelo modus operandi da ação delituosa, consubstanciado na guarda e comercialização, com auxílio de um adolescente, de expressiva quantidade de entorpecente de elevada perniciosidade (crack), de forma que fica patente a necessidade de preservação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.***

3. *Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia preventiva, a bem do resguardo da ordem pública e ante a gravidade dos fatos, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise.*

4. *Habeas corpus denegado* (HC 240.977/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28.6.2012).

Ademais, conforme já mencionado na decisão recorrida, em consulta realizada ao endereço eletrônico do Tribunal de origem, constatou-se que em 6.9.2012 o recurso de Apelação interposto pela defesa foi julgado por aquela Corte, que manteve incólume a sentença de primeiro grau, inclusive com a manutenção da prisão preventiva.

Assim, diante da alteração do cenário fático-processual, consubstanciada no advento do novo título judicial a justificar a prisão do paciente, ficam superadas as alegações trazidas na presente impetração, que atacava a sentença que manteve a custódia cautelar. Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CIRCUNSTANCIADO. CP, ART. 157, §2.º, I e II C/C ART. 70 (TRÊS VEZES). PENA-BASE. FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL. PENA DEFINITIVA NÃO SUPERIOR À 8 ANOS. REGIME FECHADO. ILEGALIDADE MANIFESTA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. SÚMULA 440 DO STJ. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO TÍTULO DA PRISÃO. PERDA PARCIAL DO OBJETO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Segundo a novel orientação desta Corte Superior, ratificada pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não se conhece de habeas corpus impetrado em substituição ao cabível recurso constitucional.

2. A inadequação da via eleita, todavia, não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade que resulte no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. A menção à gravidade abstrata do delito não serve para justificar a imposição de regime mais severo do que aquele legalmente previsto, quando aplicada a pena-base no mínimo legal. Incidência da Súmula 440/STJ.

4. Hipótese em que o paciente era, ao tempo do crime, primário, possuidor de bons antecedentes e teve sua pena-base fixada no mínimo legal, sendo cabível, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, e em razão da pena definitiva a ele aplicada (não superior a 8 anos de reclusão), a fixação do regime semiaberto, mormente porque a opção pelo regime mais severo se deu, unicamente, com base na gravidade abstrata do delito e em circunstâncias elementares do próprio tipo penal.

5. Resta parcialmente prejudicado o habeas corpus cujo pedido foi denegado na origem tendo por objeto a revogação da prisão preventiva mantida na sentença condenatória quando, nas instâncias ordinárias, é julgado o recurso de apelação, constituindo-se novo título a fundamentar o decreto ora impugnado.

6. Habeas corpus prejudicado em parte e, no mais, não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para estabelecer o regime semiaberto como o inicial para o cumprimento da pena imposta ao paciente (HC 220.875/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, Desembargadora convocada do TJPE, Sexta Turma, DJe 26.3.2013).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0109041-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no HC 243.868 / PI**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201200010020712 83713201180028

EM MESA

JULGADO: 07/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FRANCISCO NUNES DE BRITO FILHO
ADVOGADO : FRANCISCO NUNES DE BRITO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ
PACIENTE : REGINALDO SAMPAIO DIAS (PRESO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : REGINALDO SAMPAIO DIAS (PRESO)
ADVOGADO : FRANCISCO NUNES DE BRITO FILHO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.