



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 574.178 - SP (2020/0089892-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **AIRTON JOSE SEIBERT (PRESO)**
ADVOGADO : **LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO EM LIBERDADE. SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE RESPONDEU AO FEITO SEGREGADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.

2. Na hipótese, o Juiz sentenciante, na forma do § 1º do art. 387 do CPP, negou ao paciente o apelo em liberdade sob o fundamento de que subsistiriam os motivos ensejadores da custódia cautelar, decretada com o fim de assegurar a ordem pública, diante da elevada quantidade e natureza do entorpecente apreendido (500,2 kg de cocaína).

3. A Quinta Turma firmou orientação no sentido de que "não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva" (HC 396.974/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017).

4. Agravo regimental não provido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de outubro de 2020 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 574.178 - SP (2020/0089892-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **AIRTON JOSE SEIBERT (PRESO)**
ADVOGADO : **LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **AIRTON JOSE SEIBERT** de decisão na qual conheci do *habeas corpus* para denegar a ordem (e-STJ, fls. 153-155).

Alega o agravante, inicialmente, que os presentes autos não se trata de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, visto que foi impetrado contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que lhe negou o direito de recorrer do feito em liberdade sede de apelação.

Além do mais, insiste na tese de que não há fundamentos concretos para a manutenção da custódia cautelar, pois ela estaria amparada na hediondez do delito, em elementos próprios do tipo penal e em alusões genéricas aos requisitos do art. 312 do CPP.

Requer, assim, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito ao colegiado para conceder o direito de responder ao feito em liberdade.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 574.178 - SP (2020/0089892-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **AIRTON JOSE SEIBERT (PRESO)**
ADVOGADO : **LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO EM LIBERDADE. SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE RESPONDEU AO FEITO SEGREGADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.

2. Na hipótese, o Juiz sentenciante, na forma do § 1º do art. 387 do CPP, negou ao paciente o apelo em liberdade sob o fundamento de que subsistiriam os motivos ensejadores da custódia cautelar, decretada com o fim de assegurar a ordem pública, diante da elevada quantidade e natureza do entorpecente apreendido (500,2 kg de cocaína).

3. A Quinta Turma firmou orientação no sentido de que "não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva" (HC 396.974/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017).

4. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

O agravo não merece prosperar.

A decisão recorrida, transcrita a seguir, deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, porque ela está em consonância com a jurisprudência desta Corte.

"Esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. Assim, passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.

A prisão preventiva do paciente foi decretada com base nos seguintes fundamentos:

"No caso, verifica-se que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo insuficiente a fixação de medidas cautelares alternativas. Trata-se, em tese, de delito doloso cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. Consigne-se que o tráfico de drogas é delito equiparado ao hediondo e cujo tratamento exige maior rigor. A prisão do averiguado está absolutamente amparada pela lei, havendo fortes indícios de autoria delitiva, o que demonstra a presença do *fumus comissi delicti*. Também está presente o *periculum libertará*. O crime de tráfico de drogas é grave e vem causando temor à população obreira, em razão de estar relacionado ao aumento da violência e criminalidade, estando, muitas vezes, ligado ao crime organizado. Ademais, é fonte de desestabilização das relações familiares e sociais, gerando, ainda, grande problema de ordem de saúde pública em razão do crescente número de dependentes químicos. É evidente que a enorme quantidade de entorpecente encontrada, supõe a evidenciar ser o averiguado portador de personalidade dotada de acentuada periculosidade. Embora tecnicamente primário, o averiguado foi surpreendido com enorme quantidade de "cocaína." (500.2 Kg), o que leva a crer que integre organização criminosa. Ademais, não comprovou ocupação lícita no distrito da culpa. o que evidencia que solto, certamente voltará a delinquir, para obtenção de lucro fácil na mercancia de entorpecente. V. Ante o exposto, considerando a gravidade em concreto dos fatos delituosos, ou seja, transporte de 500,2 Kg de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cocaína, as circunstâncias fáticas do caso e as condições pessoais desfavoráveis do averiguado, com base nos artigos 282, § e art. 310, II, do CPP. CONVERTO em PREVENTIVA a prisão em flagrante de AIRTON JOSÉ SEIBERT, expedindo-se o competente mandado de prisão" (e-STJ, fls. 64-65)

Na sentença condenatória, o apelo em liberdade foi negado, em decisão assim motivada:

"Denego ao acusado AIRTON o direito de apelar em liberdade, pois ainda presentes as mesmas circunstâncias que ensejaram a decretação de sua prisão preventiva (fls. 218/220). O tráfico de drogas é um delito de grande perniciosidade social, o qual está sempre associado a uma organização criminosa, em maior ou menor grau de proximidade, e com desdobramentos em outros crimes, o que denota a necessidade de se garantir a ordem pública por meio da custódia cautelar" (e-STJ, fl. 83).

A Corte de origem, por sua vez, ao negar provimento ao apelo defensivo consignou que "O réu Airton permaneceu preso no curso do processo e, inalterada a situação processual, persistindo os motivos que ensejaram a prisão cautelar, presentes os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, expeça-se o mandado de prisão em seu desfavor" (e-STJ, fl. 102).

Na hipótese, como se observa, as instâncias antecedentes, na forma do § 1º do art. 387 do CPP, negaram ao paciente o recurso em liberdade, por subsistirem os motivos do decreto preventivo, amparado na garantia da ordem pública, em razão gravidade concreta do delito, pois ele foi surpreendido na posse de 500,2 kg de cocaína.

A seguir, o seguinte julgado que respalda esse entendimento:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. PACIENTE QUE RESPONDEU PRESO À TODA A AÇÃO PENAL. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.
2. Não há constrangimento ilegal no indeferimento do direito de recorrer em liberdade em hipótese na qual o paciente, condenado à pena, em regime fechado, de 5 anos e 10 meses e 3 anos e 6 meses de reclusão pelos crimes previstos, respectivamente, nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei n. 11.343/2006, respondeu preso a toda a ação penal, em especial devido à variedade e natureza dos entorpecentes apreendidos - 13g de maconha, 56 porções de *crack* pesando 13g, duas porções de *crack* pesando 9g e 5 porções de cocaína pesando 1,5g.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A existência de édito condenatório enfraquece a presunção de não culpabilidade, de modo que seria incoerente, não havendo alterações do quadro fático, conceder, nesse momento, a liberdade.

4. Ordem não conhecida. "

(HC 376.876/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgamento em 21/2/2017, DJe 24/2/2017).

Convém anotar, ainda, que esta Quinta Turma firmou orientação de que "não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva" (HC 396.974/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017).

Ante o exposto, **conheço** do *habeas corpus* para denegar a ordem. Publique-se. Intimem-se" (e-STJ, fls. 153-155).

Nos termos do § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.

A teor do disposto no art. 312 do CPP, a prisão do réu antes do trânsito em julgado da condenação, por ser medida excepcional, é cabível apenas quando, presentes indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, for necessária ao resguardo da ordem pública, da instrução criminal ou da aplicação da lei penal.

Como se verifica, na hipótese foi negado ao agravante o direito de recorrer em liberdade por subsistirem os fundamentos ensejadores da custódia cautelar, decretada com o fim de assegurar a ordem pública, em razão da elevada quantidade e natureza do entorpecente apreendido (500,2 kg de cocaína).

Nesse sentido:

"RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.

2. O Juiz de primeira instância apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para decretar a prisão preventiva, ao salientar as "circunstâncias evidenciadas nos autos, mais especificamente a apreensão de considerável quantidade de droga".

3. Em razão das indicadas circunstâncias indicadas pelo Juízo de primeiro grau - notadamente a quantidade de drogas apreendida -, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para evitar a prática de novas infrações penais.

4. Recurso não provido."

(RHC 118.632/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

Saliente-se, por fim, que, ao contrário do afirmado, a impetração não foi conhecida como substitutiva de recurso próprio, tanto que denegou-se a ordem, conforme se infere da parte dispositiva.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0089892-1

AgRg no
HC 574.178 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009705920188260619 9705920188260619

EM MESA

JULGADO: 27/10/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMAN THOMÉ

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO
ADVOGADO : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AIRTON JOSE SEIBERT (PRESO)
CORRÉU : ADELMAR GAY DE OLIVEIRA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : AIRTON JOSE SEIBERT (PRESO)
ADVOGADO : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.