



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 233.838 - GO (2012/0033386-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA
ADVOGADO : NEIRON CRUVINEL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. RÉU QUE RESPONDEU AO PROCESSO SOLTO. ILEGALIDADE. DEMAIS TESES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Tendo o paciente respondido ao processo em liberdade, não se justifica sua segregação cautelar amparada apenas na reincidência, especialmente se o delito não envolve quantidade expressiva de entorpecente e a Defesa discute a própria caracterização da reincidência.

3. As matérias que não foram enfrentadas pelo Tribunal de origem não podem ser aqui apreciadas, sob pena de supressão de instância. Não se justifica a análise prematura, nesta sede, de temas que dizem com o próprio mérito da condenação, com o regime aplicado ou a possibilidade de substituição da reprimenda, notadamente considerando a liberação do paciente para recorrer. Tais teses deverão ser objeto de recurso próprio.

4. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido a fim de garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiver preso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente da ordem de habeas corpus e, nesta extensão, a concedeu, nos termos da Sra. Ministra Relatora." O Sr. Ministro Og Fernandes e a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 09 de agosto de 2012(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 233.838 - GO (2012/0033386-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA
ADVOGADO : NEIRON CRUVINEL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ELIAS THOMÉ FRANÇA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (HC n.º 397075-57.2011.8.09.0000).

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática do delito estampado no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, tendo-lhe sido negada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e o direito de recorrer em liberdade nos seguintes termos (fl. 85):

(...) A pena privativa de liberdade aplicada ao sentenciado será cumprida na Penitenciária Coronel Odenir Guimarães e no regime inicialmente fechado, dando aplicação ao princípio constitucional da individualização da pena garantido pelo artigo 5.º, XLVI, da Constituição Federal, regulamentado pelo Código Penal e pela Lei de Execução Penal.

Deixo de fixar os regimes aberto ou semiaberto para início da execução da pena ante a incompatibilidade com o crime praticado pelo sentenciado (equiparado a hediondo), que tem previsão de regime inicialmente fechado na Lei dos Crimes Hediondos.

Não é cabível a substituição da pena privativa de liberdade pelas restritivas de direitos, vez que o sentenciado não preenche os requisitos descritos no artigo 44, inciso III, do Código Penal, visto que é reincidente específico, sendo que a substituição da pena não se mostra uma medida recomendável e adequada à prevenção e combate do crime de tráfico de drogas, sob pena de transformar em um verdadeiro estímulo à prática desta conduta.

O sentenciado encontra-se solto, no entanto, observa-se que não preenche os requisitos descritos no artigo 59, da Lei de Drogas, visto ser reincidente, razão pela qual deixo de conceder-lhe o direito de recorrer em liberdade e decreto-lhe a prisão preventiva, como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, presentes, portanto, os requisitos descritos no artigo 312, do Código de Processo Penal.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, em acórdão assim sumariado (fls. 526/527):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL. DE EXPIAÇÃO. CONVOLAÇÃO ALTERNATIVA DA PENA. VIA ESTREITA. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE APELAR EM LIBERDADE.

1 - Não se admite o exame de pleito absolutório, de modificação do regime inicial de expiação fixado em sentença condenatória, bem como a análise da pretensão de convolação da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos em sede de habeas corpus, porquanto demandam dilação probatória e aprofundado exame sobre existência dos requisitos objetivos e subjetivos elencados na legislação pertinente, o que é incompatível nesta via estreita.

2 - Não constitui ato arbitrário a decisão que, em sede de sentença condenatória, determina que o sentenciado recolha-se à prisão, sobremodo porque, além de estipulado o regime inicial fechado para o cumprimento da pena, como é próprio dessa espécie, ostenta o sentenciado maus antecedentes, inclusive com reincidência específica pela prática do mesmo crime.

EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO QUANTO AOS PRIMEIROS FUNDAMENTOS E PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM QUANTO AO DEMAIS.

Daí o presente *mandamus*, no qual sustenta o impetrante a inexistência da reincidência, a falta de fundamentação para a prisão preventiva, o cumprimento de mais de 1/6 da pena no cárcere durante a instrução processual e a inconstitucionalidade do art. 33, § 4.º, e, parcialmente, do art. 44, ambos da Lei n.º 11.343/2006.

Argumenta que a sentença não poderia ter estabelecido o regime fechado como inicial para o cumprimento da reprimenda. Pugna, ainda, pela substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Alega que a condenação anterior, que teria por consequência a suposta reincidência, foi "extinta na fase de embargos de declaração, isto é, sem trânsito em julgado, o que equivale à prescrição da ação penal. Sem *res iudicata* da sentença, não pode ocorrer reincidência" (fl. 8).

Requer que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado, em homenagem ao princípio constitucional da presunção de inocência.

A liminar foi indeferida às fls. 598/600.

Foram prestadas informações às fls. 604/606 e 779/805.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial conhecimento e denegação da ordem (fls. 808/822).

Conforme noticiado pelo magistrado nas informações e verificado na página eletrônica do Tribunal de origem, aguarda-se a intimação do paciente acerca da sentença condenatória.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 233.838 - GO (2012/0033386-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. RÉU QUE RESPONDEU AO PROCESSO SOLTO. ILEGALIDADE. DEMAIS TESES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Tendo o paciente respondido ao processo em liberdade, não se justifica sua segregação cautelar amparada apenas na reincidência, especialmente se o delito não envolve quantidade expressiva de entorpecente e a Defesa discute a própria caracterização da reincidência.

3. As matérias que não foram enfrentadas pelo Tribunal de origem não podem ser aqui apreciadas, sob pena de supressão de instância. Não se justifica a análise prematura, nesta sede, de temas que dizem com o próprio mérito da condenação, com o regime aplicado ou a possibilidade de substituição da reprimenda, notadamente considerando a liberação do paciente para recorrer. Tais teses deverão ser objeto de recurso próprio.

4. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido a fim de garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiver preso.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Pretende-se com o presente *writ*, em síntese, que o paciente possa recorrer em liberdade. Alega-se, ainda, outros supostos constrangimentos ilegais, tais como: ausência de tráfico de drogas, eis que o paciente é usuário; ilicitude da prova; ausência de reincidência, dada a prescrição operada no feito anterior; possibilidade de alteração do regime prisional e de substituição da pena por medidas restritivas de direitos.

Acerca da custódia cautelar, o Juiz de primeiro grau assim decidiu na sentença (fl. 85):

O sentenciado encontra-se solto, no entanto, observa-se que não preenche os requisitos descritos no artigo 59, da Lei de Drogas, visto ser reincidente, razão pela qual deixo de conceder-lhe o direito de recorrer em liberdade e decreto-lhe a prisão preventiva, como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, presentes, portanto, os requisitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

descritos no artigo 312, do Código de Processo Penal.

Eis o teor do acórdão impugnado (fls. 532/540):

Ao analisar detidamente os autos, tenho que razão não assiste ao impetrante.

(...)

No que tange aos fundamentos do decreto prisional por ocasião da prolação da sentença, ao contrário do que alega o impetrante, verifica-se que a decisão subscrita pela Dra. Wanessa Rezende Fuso Brom, acostada às fls. 38, ainda que de forma sucinta, encontra-se fundamentada na prova da materialidade e de autoria, na gravidade do delito praticado pelo paciente e para assegurar a aplicação da lei penal, tendo a magistrada consignado que-a (...).

(...)

Como se vê, no que tange aos fundamentos que sustentam o decreto prisional, vejo-os como aptos a demonstrar a presença dos requisitos autorizadores da custódia, porque se contêm na previsão legal da hipótese e o Juiz do feito, a quem se deve creditar a faculdade de valorar as circunstâncias e apreciar a necessidade de sua decretação, diante dos fatos objetivos emergentes dos autos, fê-lo com propriedade e acerto, na esteira do comando normativo pertinente.

Por outro lado, a sentença condenatória proferida contra o paciente reconheceu os seus maus antecedentes e, coerentemente, denegou-lhe o direito de aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade, o que significa dizer que a negativa do benefício legal encontra parâmetros no artigo 59 da Lei Anti-Drogas, que só permite recorrer solto o réu primário e de bons antecedentes, cuja liberdade não represente perigo à ordem pública e nem inviabilize a aplicação da lei penal.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

In casu, como visto, a despeito de o paciente ter respondido ao processo em liberdade, foi-lhe negado o direito de recorrer solto exclusivamente em decorrência da reincidência, com invocação do art. 59 da Lei nº 11.343/06.

Contudo, a reincidência, por si só, não é fundamento hábil a demonstrar a necessidade da segregação cautelar, especialmente na hipótese, em que não se trata de quantidade expressiva de entorpecente (6g de crack e 13g de maconha) e a Defesa discute a própria caracterização da reincidência.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. REDUÇÃO DA PENA-BASE E DIREITO DE AGUARDAR A APELAÇÃO EM LIBERDADE. CONHECIMENTO PARCIAL DA SÚPLICA.

1 - A matéria relativa à redução da pena-base não merece conhecimento, pois não foi decidida pelo acórdão objeto do recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinário e encontra-se pendente de julgamento na apelação, ainda em trâmite no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2 - Inquéritos e processos em andamento não justificam a aferição de maus antecedentes e, além disso, a reincidência, por si só, não legitima a prisão, por ocasião da sentença condenatória, se o recorrente ficou solto durante a instrução e não há nenhum fato novo apto a dar supedâneo à prisão.

3 - Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido para assegurar ao recorrente o direito de aguardar o julgamento da apelação em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.

(RHC 28.627/SP, minha Relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2012, DJe 29/06/2012)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (13,847 G DE MACONHA). PACIENTE QUE RESPONDEU AO PROCESSO EM LIBERDADE. DECRETAÇÃO DA PRISÃO NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. COMPLEMENTAÇÃO PELO TRIBUNAL. DESCABIMENTO.

1. Se o réu respondeu ao processo solto, tem direito de recorrer nessa condição, podendo a custódia cautelar ser decretada tão somente se houver a superveniência de fatos novos que demonstrem a sua necessidade.

2. A fundamentação utilizada pelas instâncias ordinárias, embora traga dados relevantes, não é idônea para manter a segregação cautelar do paciente, uma vez que trazida em momento processual tardio.

3. Hipótese em que o Juízo de primeiro grau justificou a necessidade da segregação do paciente em razão da existência de outro processo em curso, também pelo crime de tráfico, o qual, contudo, era anterior e tramitava na mesma Vara.

4. Não cabe ao Tribunal, em habeas corpus, complementar a fundamentação do decreto prisional proferido pelo Juiz de primeiro grau.

5. Situação em que nem mesmo os fundamentos trazidos pelo Tribunal (reincidência e maus antecedentes) se caracterizam como fatos supervenientes.

6. Ordem concedida para garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, salvo prisão por outro motivo ou superveniência de fatos novos que autorizem a decretação de nova custódia.

(HC 194.928/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 04/06/2012)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PACIENTE QUE RESPONDEU AO PROCESSO EM LIBERDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER SOLTA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Tendo a paciente respondido ao processo em liberdade, não se justifica sua segregação cautelar amparada apenas na reincidência, cabendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressaltar a pequena quantidade de entorpecente apreendida (1g de cocaína e 5 pedras de crack).

3. Habeas corpus concedido para, confirmando a liminar, garantir à paciente o direito de recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver presa.

(HC 199.085/SP, minha Relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 11/04/2012)

HABEAS CORPUS PARA GARANTIR O DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. NARCOTRAFICÂNCIA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PENA DE 15 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO E MULTA. RÉ PRESA EM FLAGRANTE QUE SE ENCONTRAVA SOLTA NO MOMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE NEGADO. A REINCIDÊNCIA POR SI SÓ NÃO JUSTIFICA A NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA PARA DEFERIR À PACIENTE O DIREITO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA EM SEU PROL, SE POR OUTRO MOTIVO NÃO ESTIVER PRESA. RECOMENDAÇÃO AO TRIBUNAL A QUO DE CELERIZAR O JULGAMENTO DO RECURSO.

1. A negativa do direito de apelar em liberdade há de se fundar em elementos concretamente apurados nos autos, principalmente quando a ré, apesar de presa em flagrante, obteve liberdade provisória e permaneceu solta durante toda a instrução criminal, sem notícia de criar-lhe obstáculos. Se inexistentes, à época do deferimento da liberdade provisória, motivos suficientes para a segregação cautelar, a sua imposição, quando ainda pendente o julgamento do recurso apelatório, exige justificativa amparada nos motivos arrolados no art. 312 do CPP.

2. No caso, não se evidencia, concretamente, como exigem a doutrina abalizada e a jurisprudência das Cortes Superiores, a necessidade da custódia cautelar, que restou fundamentada na gravidade abstrata do delito e na reincidência da ré e não em dados objetivos indicadores da imprescindibilidade da prisão.

3. A reincidência, por si só, não justifica a negativa de apelo em liberdade. Precedentes do STJ.

4. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

5. Ordem concedida para deferir à paciente o direito de permanecer em liberdade até o julgamento da apelação, expedindo-se em sem favor alvará de soltura, se por outro motivo não estiver presa;

recomendação ao Tribunal a quo de imprimir celeridade no julgamento do recurso.

(HC 171.465/AM, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ROUBO QUALIFICADO. QUADRILHA. APELO EM LIBERDADE NEGADO. MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CREDIBILIDADE DA JUSTIÇA. ARGUMENTO QUE NÃO SE PRESTA A RESPALDAR A CUSTÓDIA. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. POSSIBILIDADE DE FUGA. MERA CONJECTURA. MAUS ANTECEDENTES. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. RÉU QUE PERMANECEU



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SOLTO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. REGULAR ANDAMENTO DO FEITO. APRESENTAÇÃO ESPONTÂNEA. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA.

I. A prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação definitiva.

II. A credibilidade do Poder Judiciário não constitui fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculada de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como já anteriormente destacado.

(...)

V. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a suposta configuração de maus antecedentes, e até mesmo de reincidência, por si só, não basta para respaldar a decretação de prisão cautelar quando da prolação de sentença condenatória, sendo indispensável a presença de concreta fundamentação para o óbice ao direito de apelar em liberdade, com base nos pressupostos exigidos para a prisão preventiva, na hipótese de o réu ter permanecido solto durante a instrução processual, sem ter criado qualquer obstáculo ao regular andamento do feito. Precedentes.

VI. Deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como a sentença condenatória, no tocante à negativa do direito do réu de apelar em liberdade, determinando a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que venha a ser decretada novamente a custódia, com base em fundamentação concreta.

VII. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator.

(HC 183.426/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)

HABEAS CORPUS. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. RÉU QUE PERMANECEU SOLTO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZATIVOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR.

1. O ora Paciente respondeu a todos os atos processuais em liberdade, e, não demonstrados os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal, mister se faz a manutenção de sua liberdade, até final julgamento, em sede de apelação, quando então caberá ou não a sua segregação.

2. A reincidência levada em consideração pelo julgador, para justificar a exasperação da pena e a imposição do regime prisional mais gravoso, não tem o condão de, por si só, justificar a negativa do apelo em liberdade, principalmente quando não demonstrado nenhum dos requisitos autorizativos da custódia cautelar.

3. Ordem concedida para assegurar ao Paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento da Apelação interposta, se por outro motivo não estiver preso.

(HC 115278/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2008, DJe 15/12/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, é evidente o constrangimento ilegal a que está submetido o paciente, no ponto, devendo lhe ser garantido o direito de aguardar solto o trânsito em julgado da condenação.

No tocante às demais alegações, veja-se o conteúdo do acórdão impugnado (fls. 532/540):

Ao analisar detidamente os autos, tenho que razão não assiste ao impetrante.

Prima facie, insta salientar que, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores, as alegações voltadas à negativa de autoria e insuficiência de provas para condenação do réu pela prática do crime previsto no artigo 33 da Lei de Drogas demandam um amplo exame do substrato fático-probatório, o que se revela incompatível na estreita via do remédio heroico.

(...)

No tocante ao pleito modificação do regime de expiação e/ou a conversão alternativa da sanção, mister se faz um aprofundado exame sobre existência dos requisitos objetivos e subjetivos assinalados no artigo 44 do Código Penal, o que é inoportável, segundo recorrente jurisprudência desta Corte, na estreita via do habeas corpus.

(...)

Por outro lado, também com base na orientação jurisprudencial desta Corte, consigno ser a tutela recursal a via mais adequada para enfrentamento das referidas matérias - modificação do regime prisional e convalidação da pena privativa de liberdade - sobretudo por terem sido elas decididas em sentença condenatória.

(...)

Demais disso, apenas por amor ao debate, em se tratando o tráfico de drogas de crime equiparado a hediondo, o regime inicial de expiação deverá ser o fechado, assim como o direito de aguardar solto o trânsito em julgado da condenação trata-se de medida excepcional (§§ 1º e 3º do art. 2ª da Lei 8.072/90), o qual, na hipótese, encontra óbice maior em virtude da regra expressa no artigo 59 da Lei nº 11.343/06.

(...)

Ao teor de tais considerações, acolhido o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, voto pela extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto às teses de insuficiência de provas para a condenação do paciente pela prática do crime previsto no artigo 33 da Lei de Drogas, modificação do regime de expiação e/ou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, e por sua denegação, quanto aos demais pedidos.

Nota-se que tais matérias não foram enfrentadas pelo Tribunal de origem, o que impede sua apreciação, agora, por esta Corte, sob pena de supressão de instância. De ressaltar que não se justifica a análise prematura de temas que dizem com o próprio mérito da condenação, com o regime aplicado ou a possibilidade de substituição da reprimenda, notadamente considerando a liberação do paciente para recorrer. Tais teses deverão ser objeto de recurso próprio.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, conheço parcialmente do *habeas corpus* e, nessa extensão, concedo a ordem a fim de garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiver preso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0033386-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 233.838 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201193970750 3970755720118090000 4242009

EM MESA

JULGADO: 09/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA

ADVOGADO : NEIRON CRUVINEL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

PACIENTE : ELIAS THOMÉ FRANÇA

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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente da ordem de habeas corpus e, nesta extensão, a concedeu, nos termos da Sra. Ministra Relatora."

O Sr. Ministro Og Fernandes e a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.