



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.204 - GO (2012/0193560-3)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA DE ARRAES MENEZES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : WELTON DE VASCONCELOS SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FECHADO. PEDIDO DE FIXAÇÃO DO REGIME INTERMEDIÁRIO NÃO APRECIADO PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL IMPETRADO, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A APELAÇÃO, AINDA NÃO JULGADA, SERIA O MEIO PRÓPRIO PARA A REFORMA DA SENTENÇA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA NÃO ANALISADOS POR INÉRCIA DO IMPETRANTE. 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, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 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 ordem de ofício."*

3. Paciente que foi preso em flagrante, o dia 20 de dezembro de 2011, por guardar, em associação com corrê, para fins de difusão ilícita, 13,697 Kg de maconha e 1,360 Kg de cocaína, além de duas pistolas calibre 380, com munições e carregadores. Encerrada a instrução, o réu foi condenado nas sanções dos crimes de tráfico, associação para o tráfico de drogas e posse ilegal de armas, às penas de 08 anos de reclusão e 01 ano de detenção, em regime fechado, vedado o apelo em liberdade.

4. A Corte *a quo*, em sede de *habeas corpus*, não analisou o pedido de fixação de regime inicial menos gravoso, dado que interposto recurso de apelação contra a sentença de primeiro grau, ainda não julgado, nos termos das novas orientações advindas do Pretório Excelso que autorizam, de certo modo, a revisão do manejo do *habeas corpus*, mormente quando utilizado como sucedâneo recursal. Daí que inviável o exame da matéria, sob pena de indevida supressão de instância.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Salvo quando o ato que originou a custódia cautelar é ilegal por não possuir fundamentação idônea, é de se vedar o apelo em liberdade ao réu que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento "*de que não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar*" (STF, HC 89.824/MS, 1.^a Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08).

6. Impossibilidade de analisar os fundamentos da prisão preventiva, mantida pela sentença condenatória, ante a ausência de juntada do decreto construtivo pelo Impetrante, que tem o ônus comprovar a ocorrência de constrangimento ilegal, mormente em se tratando de advogado constituído. Precedentes.

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

8. *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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de maio de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.204 - GO (2012/0193560-3)

IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA DE ARRAGES MENEZES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : WELTON DE VASCONCELOS SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de WELTON DE VASCONCELOS SILVA, preso em flagrante, no dia 20 de dezembro de 2011, e condenado como incurso no art. 35 da Lei n.º 11.343/06, à pena de 05 anos de reclusão, em regime inicial fechado, contra acórdão denegatório proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, assim ementado:

"HABEAS CORPUS. 1- Questão afeta a regime de pena não encontra espaço de apreciação no rito célere e limitado do habeas corpus, uma vez que exige exame minucioso dos requisitos necessários, situação que demanda dilação probatória, a qual não é cabível no writ. 2 - Embora sucinta a decisão que indeferiu ao paciente a faculdade de recorrer em liberdade, encontra-se devidamente motivada no fato de ter permanecido encarcerado durante todo o processo, de ter sido condenado em regime inicial fechado e, ainda, para garantir a aplicação da lei penal (art.312, CPP). Ordem denegada." (fl. 31)

Defende o Impetrante, em suma, que após a declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1.º do art. 2.º da Lei n.º 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.464/2007, pelo Supremo Tribunal Federal, o Paciente faz jus ao regime prisional semiaberto. Aduz, ainda, que a negativa do apelo em liberdade não foi fundamentada. Pugna, assim, liminarmente, pela concessão de alvará de soltura ao condenado. No mérito, busca a concessão de regime intermediário.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 45/46.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 56/131, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 137/138, opinando pelo não conhecimento da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.204 - GO (2012/0193560-3)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL FECHADO. PEDIDO DE FIXAÇÃO DO REGIME INTERMEDIÁRIO NÃO APRECIADO PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL IMPETRADO, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A APELAÇÃO, AINDA NÃO JULGADA, SERIA O MEIO PRÓPRIO PARA A REFORMA DA SENTENÇA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA NÃO ANALISADOS POR INÉRCIA DO IMPETRANTE. 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, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 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 ordem de ofício.*"

3. Paciente que foi preso em flagrante, o dia 20 de dezembro de 2011, por guardar, em associação com corrê, para fins de difusão ilícita, 13,697 Kg de maconha e 1,360 Kg de cocaína, além de duas pistolas calibre 380, com munições e carregadores. Encerrada a instrução, o réu foi condenado nas sanções dos crimes de tráfico, associação para o tráfico de drogas e posse ilegal de armas, às penas de 08 anos de reclusão e 01 ano de detenção, em regime fechado, vedado o apelo em liberdade.

4. A Corte *a quo*, em sede de *habeas corpus*, não analisou o pedido de fixação de regime inicial menos gravoso, dado que interposto recurso de apelação contra a sentença de primeiro grau, ainda não julgado, nos termos das novas orientações advindas do Pretório Excelso que autorizam, de certo modo, a revisão do manejo do *habeas corpus*, mormente quando utilizado como sucedâneo recursal. Daí que inviável o exame da matéria, sob pena de indevida supressão de instância.

5. Salvo quando o ato que originou a custódia cautelar é ilegal por não possuir fundamentação idônea, é de se vedar o apelo em liberdade ao réu que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em razão do entendimento "*de que não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar*" (STF, HC 89.824/MS, 1.^a Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08).

6. Impossibilidade de analisar os fundamentos da prisão preventiva, mantida pela sentença condenatória, ante a ausência de juntada do decreto construtivo pelo Impetrante, que tem o ônus comprovar a ocorrência de constrangimento ilegal, mormente em se tratando de advogado constituído. Precedentes.

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

8. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Inicialmente, conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade, em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do *writ* tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial os superiores.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Nesse sentido, a propósito, os seguintes precedentes: STF, HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe em 11/09/2012; STF, HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; STF HC 114.452-AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16/10/2012, publicado no DJe de 08/11/2012.

Esse entendimento tem sido reiterado em decisões monocráticas, as quais, considerando a inadequação do *writ*, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações, *v.g.*: HC 114.550/AC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 27/08/2012; HC 114.924/RJ, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe de 27/08/2012; HC 116.385/PR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 01/03/2013; HC 116.379/MS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26/02/2013.

Nesse cenário, reformulou-se a admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

absoluta consonância com os princípios constitucionais, mormente o do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

No caso dos autos, narram os autos que, no dia 20 de dezembro de 2011, o Paciente e corré foram presos em flagrante por se associarem para a prática de drogas, e por guardarem, para fins de difusão ilícita, 13,697 Kg de maconha e 1,360 Kg de cocaína, além de duas pistolas calibre .380, das marcas Taurus e Glock, com 20 e 18 munições em seus carregadores.

O Ministério Público do Estado de Goiás denunciou o Paciente como incurso nos arts. 33 e 35 ambos da Lei n.º 11.343/06, e arts. 12 e 14 da Lei n.º 10.826/03.

Encerrada a instrução, o MM Juiz da 3.ª Vara Criminal de Goiania/GO julgou parcialmente procedente a denúncia oferecida em desfavor do acusado, condenando-o nas sanções dos crimes de tráfico, associação para o tráfico de drogas e posse ilegal de armas, às penas de 08 anos de reclusão e 01 ano de detenção, em regime fechado. Foi-lhe vedado o apelo em liberdade nos seguintes termos:

"Deixo de conceder ao acusado Welton o direito de apelar em liberdade; considerando que permaneceu preso durante todo o processo e foi condenado a cumprir pena em regime inicialmente fechado. Destarte, tenho que, se posto em liberdade nesta oportunidade, poderá colocar em risco a aplicação da lei penal, estando, portanto, presente requisito autorizador para a manutenção da sua prisão a título de cautela." (fl. 29)

A impetração originária buscou a soltura do Recorrente, para aguardar o recurso de apelação em liberdade, sob o fundamento de que o regime inicial para o cumprimento da pena deveria ser o semiaberto, imputando, ainda, ausência de fundamentação na decisão que determinou sua permanência na segregação após sentença condenatória.

O Tribunal de Justiça goiano denegou a ordem de *habeas corpus* aduzindo o seguinte, *in verbis*:

"Primeiramente, quanto ao regime de cumprimento de pena, vejo ser matéria afeta à apelação, não se enquadrando nos estritos limites do habeas corpus, uma vez que a questão requer. análise minuciosa sobre o preenchimento dos requisitos do paciente para tal benefício, demandando, para tanto, dilação probatória, situação alheia ao writ.

[...]

No tocante ao outro ponto levantado pelo impetrante para garantir ao paciente o direito de recorrer em liberdade, consubstanciado na ausência de fundamentação na parte da sentença que o manteve no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cárcere, não vejo êxito nos argumentos da inicial.

Realmente não se pode considerar a decisão de fl.27 como um modelo a ser seguido. Porém, embora sucinta, não podemos afirmar que falta-lhe fundamentação suficiente para impedir que o paciente apele em liberdade.

O magistrado coator motivou seu decisum no fato do paciente ter permanecido preso durante todo o processo, ter sido condenado em regime inicialmente fechado, e também para garantia da aplicação da lei penal, um dos requisitos autorizadores da prisão, conforme o art.312, do Código de Processo Penal.

Assim, vejo suficientemente fundamentada a decisão, que demonstrou os motivos pelos quais não autoriza ao paciente recorrer em liberdade, não merecendo reparos em sede de mandamus." (fls. 35/37)

As informações prestadas (fls. 56/57) dão conta que os autos ainda não foram recebidos no Tribunal de Justiça *a quo*, com recurso de apelação interposto.

Passo à análise do mérito.

Como se vê, a Corte *a quo*, em sede de *habeas corpus*, não analisou o pedido de fixação de regime inicial menos gravoso, dado que interposto recurso de apelação contra a sentença de primeiro grau, ainda não julgado.

Sabe-se que precedentes desta Corte Superior de Justiça reconhecem que "*a existência de recurso próprio não impede a utilização do HC, quando flagrante a existência de cerceamento à liberdade individual e forem desnecessárias maiores incursões em aspectos fáticos, como se dá na hipótese em apreciação, onde se discute a legalidade do regime prisional fixado [...]*" (HC 169.353/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 20/05/2011).

Todavia, as novas orientações advindas do Pretório Excelso autorizam, de certo modo, a revisão do manejo do *habeas corpus*, mormente quando utilizado como sucedâneo recursal. Daí que inviável o exame da matéria, sob pena de indevida supressão de instância, mormente quando o recurso de apelação se encontra concluso ao relator e apto para julgamento.

Tal entendimento não destoa dos recentes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça. Ilustrativamente:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível. [...] (HC 257.714/RS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 15/03/2013 - grifei.)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INVIABILIDADE. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. 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, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 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 ordem de ofício." 3. Paciente preso em flagrante no dia 13/01/2011 e condenado, em primeira instância, à pena de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais 678 dias-multa, como incurso no art. 33, caput, c.c. o art. 40, inciso V, ambos da Lei n.º 11.343/06, porque surpreendido trazendo no carro que trafegava: 10.478,1g de cocaína na forma de crack e 880,2g de cocaína.

4. A Corte a quo, em sede de habeas corpus, não analisou o pedido de fixação de regime inicial menos gravoso, dado que cabível recurso de apelação. Tal procedimento inviabiliza o exame da matéria, sob pena de supressão de instância, sendo certo que as novas orientações advindas do Pretório Excelso autorizam uma revisão do precitado remédio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucional, mormente quando utilizado como sucedâneo recursal.

5. A negativa do direito de recorrer em liberdade restou suficientemente fundamentada em razão do risco concreto de reiteração delitiva, notadamente quanto ao delito de tráfico de drogas (Presença de requisito do art. 312 do Código de Processo Penal).

6. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

7. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício.

8. Ordem de habeas corpus não conhecida." (HC 254459/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 11/12/2012 - grifei.)

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. NULIDADES. QUANTUM PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. TESES QUE NÃO FORAM OBJETO DA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. **É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.**

2. Hipótese em que não foi interposto o recurso cabível e as matérias suscitadas sequer foram examinadas pelo Tribunal de origem, pois não foram objeto da apelação, não cabendo ao Superior Tribunal de Justiça enfrentá-las, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Mesmo a tese de deficiência de defesa técnica, que justificaria o fato de não terem sido arguidas as supostas ilegalidades no momento oportuno, deve ser submetida, inicialmente, ao Tribunal de origem, ainda que em sede de revisão criminal, se for o caso.

4. Habeas corpus não conhecido." (HC 170664/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 19/03/2012 - grifei.)

Acrescento, ainda, que o Impetrante não arguiu nas razões da impetração constrangimento ilegal pela demora na apreciação do apelo defensivo.

No tocante ao pleito de apelar em liberdade, ressalto que não trouxe o Impetrante, tampouco as informações prestadas pela autoridade impetrada, o decreto de prisão preventiva, apesar de a sentença condenatória não ter trazido nova fundamentação para manter o ato coercitivo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como é consabido, o exame do mérito da impetração se restringe às provas pré-constituídas colacionadas aos autos e às informações judiciais prestadas que, no caso, foram insuficientes para a solução da controvérsia.

Nesse sentido, o entendimento do STF: HC 68.698/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 21/2/92.

"HABEAS CORPUS - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA DO ESTADO - PACIENTE QUE CONSTITUIU DEFENSOR TÉCNICO - PEDIDO INSUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO - INDEFERIMENTO - RESSALVA QUANTO A RENOVAÇÃO DO PLEITO.

- A ação de 'habeas corpus' - que possui rito sumaríssimo - não comporta, em função de sua própria natureza processual, maior dilação probatória, eis que ao impetrante compete, na realidade - sem prejuízo da complementação instrutória ministrada pelo órgão coator -, subsidiar, com elementos documentais pré-constituídos, o conhecimento da causa pelo Poder Judiciário.

- A utilização adequada do remédio constitucional do 'habeas corpus' impõe, em consequência, seja o 'writ' instruído, ordinariamente, com documentos suficientes e necessários a análise da pretensão de direito material nele deduzida.

- A existência de dúvidas fundadas, especialmente quando relativas a própria consumação da prescrição penal, impõe o indeferimento do pedido, sem prejuízo de sua renovação, uma vez suficientemente instruído com os elementos de informação necessários a descaracterização da incerteza constatada." (HC 68698, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 1.ª Turma, DJ de 21/02/1992.)

Nesta Corte, ilustrativamente:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA FIXADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR O SUSCITADO. EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52/STJ. ORDEM NÃO-CONHECIDA.

1. Não tendo a matéria sido apreciada pelo Tribunal a quo, o Superior Tribunal de Justiça não tem competência para examiná-la, sob pena de indevida supressão de instância.

2. O habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas já que não se admite dilação probatória.

3. Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

4. Habeas corpus não-conhecido." (HC 139.561/BA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5.ª Turma, DJe de 16/11/2009.)

E mais: HC 27.062/SC, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ de 07/03/2005; RHC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13.890/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 28/02/2005; HC 37.193/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 06/12/2004.

De todo modo, apesar da impossibilidade de analisar os fundamentos da prisão preventiva, não vislumbro constrangimento ilegal uma vez que consoante entendimento pacificado nesta Corte Superior, caso persistam os mesmos motivos que ensejaram a prisão cautelar, desnecessário se torna proceder à nova fundamentação quando da prolação da sentença condenatória, quando os já existentes são aptos para justificar a manutenção da medida constritiva.

Afinal, é de se vedar o apelo em liberdade ao réu permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento *"de que não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar"* (STF, HC 89.824/MS, 1.^a Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08).

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. 1. PRISÃO EM FLAGRANTE POR TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA: INADMISSIBILIDADE. 2. PEDIDO FORMULADO PARA QUE OS PACIENTES TENHAM O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE ASSENTOU ESTAREM PRESENTES, NO CASO, OS PRESSUPOSTOS PARA DECRETAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR.

1. A proibição de liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e equiparados, decorre da própria inafiançabilidade imposta pela Constituição da República à legislação ordinária (Constituição da República, art. 5º, inc. XLIII): Precedentes. O art. 2º, inc. II, da Lei n. 8.072/90 atendeu o comando constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos. Inconstitucional seria a legislação ordinária que dispusesse diversamente, tendo como afiançáveis delitos que a Constituição da República determina sejam inafiançáveis. Desnecessidade de se reconhecer a inconstitucionalidade da Lei n. 11.464/07, que, ao retirar a expressão 'e liberdade provisória' do art. 2º, inc. II, da Lei n. 8.072/90, limitou-se a uma alteração textual: a proibição da liberdade provisória decorre da vedação da fiança, não da expressão suprimida, a qual, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal, constituía redundância. Mera alteração textual, sem modificação da norma proibitiva de concessão da liberdade provisória aos crimes hediondos e equiparados, que continua vedada aos presos em flagrante por quaisquer daqueles delitos.

2. [...]." (HC 97.883/MG, 1.^a Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 14/08/2009.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E, desta Corte Superior de Justiça, os seguintes julgados:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. [...]

1. [...].

3. A despeito do princípio da presunção de inocência, não tem direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante toda a instrução criminal.

4. Recurso desprovido." (RHC 23319/MG, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 08/09/2008.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 12, CAPUT, E 14 DA LEI Nº 6.368/76 (ANTIGA LEI DE TÓXICOS). EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICADO. APELAR EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU CUSTODIADO AO LONGO DO PROCESSO. PRISÃO EM FLAGRANTE. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO.

I - Uma vez prolatada a sentença penal condenatória, fica sem objeto o habeas corpus que objetivava ver reconhecido o excesso de prazo na formação da culpa. (Precedentes).

II - O direito de apelar em liberdade de sentença condenatória não se aplica ao réu já preso, desde o início da instrução criminal, em decorrência de flagrante ou de preventiva. (Precedentes do STJ e do STF).

III - [...].

IV - Dessa forma, se, na hipótese dos autos, sobreveio sentença penal condenatória, tendo os réus estado presos durante todo o processo, deve ser mantida a prisão durante a tramitação da apelação.

Writ denegado." (HC 87.663/BA, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 17/12/2007).

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DIREITO AO APELO EM LIBERDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. RÉU PRESO PREVENTIVAMENTE QUE PERMANECEU CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. CONHECIMENTO PARCIAL. ORDEM DENEGADA.

1. O benefício de apelar da sentença condenatória em liberdade não assiste ao réu que, preso em flagrante, custodiado permaneceu durante toda a instrução criminal, por força da ocorrência de hipótese autorizadora da custódia preventiva. Precedentes.

2. Não tendo sido examinada pelo Tribunal de origem questão relativa à dosimetria da pena, mostra-se impróprio tal debate nesta Corte, sob pena de violação do princípio da não-supressão de instâncias.

3. Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado." (HC 58.373/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 12/3/2007.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, a manutenção do cárcere do Paciente, **preso durante toda instrução por força de decisão judicial fundamentada**, pela sentença penal condenatória não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência, uma vez que a sua permanência na prisão nada mais é do que efeito da sentença penal que o condenou.

Com efeito, seria paradoxal possibilitar ao condenado o direito de apelar em liberdade, se antes do advento de sua condenação já se fazia necessária a sua segregação provisória, por expressa vedação legal. Agora - com o advento da sentença condenatória -, com muito mais razão se encontra justificada a manutenção do Paciente em cárcere.

Aplica-se, na hipótese, do comando da Súmula n.º 09, do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a *"exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência."*

Nesse diapasão:

"HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. PROCESSO PENAL. FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO, ESTELIONATO E APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PACIENTE CONDENADO A 14 ANOS, 5 MESES E 2 DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 157 DIAS-MULTA. MATÉRIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS. IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. RÉU PRESO DESDE 18.10.03. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PEDIDO PREJUDICADO NESSE PONTO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE NEGADO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. *Avaliar a suposição apresentada pela impetrante de que o advogado anterior da causa provavelmente não tomou conhecimento integral do processo e, por isso, apresentou recurso genérico, é inviável, na via estreita do Habeas Corpus, por ensejar o vedado exame de matéria fático-probatória.*

2. *A superveniência de sentença condenatória torna sem objeto o pedido contido na proemial de reconhecimento de excesso de prazo para a formação da culpa.*

3. *Sobrevindo sentença penal condenatória, a manutenção da custódia do réu para apelar, mormente porque esteve preso durante toda a instrução criminal por força de decisão judicial motivada, não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência e nada mais é do que efeito de sua condenação. Aplicação, no caso, da Súmula 09, desta Corte Superior (HC 73.652/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 28.04.08).*

4. *Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada, em conformidade com o parecer ministerial." (HC 91.108/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/10/2008.)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contrariamente ao alegado pelo Impetrante, não ocorreu, no caso, argumentação abstrata e sem vinculação com os elementos dos autos, uma vez que se demonstrou os pressupostos e motivos autorizadores da medida constritiva, com a devida indicação dos fatos concretos justificadores de sua imposição, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Assim, não resta configurada ilegalidade manifesta que permita a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0193560-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 254.204 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201105090242 201292423498 2423499120128090000

EM MESA

JULGADO: 14/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA DE ARRAES MENEZES

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

PACIENTE : WELTON DE VASCONCELOS SILVA (PRESO)

CORRÉU : LUDMILA COSAC D'OLIVEIRA

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.