



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 44.571 - RS (2014/0013882-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ITAMAR PEREIRA REMUGE (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ PAULO DO AMARAL CARDOSO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM PÚBLICA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida, pois a custódia cautelar foi mantida para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade concreta do agente, que inclusive registra reincidência.

3. Recurso a que se nega provimento.

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 Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 11 de março de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 44.571 - RS (2014/0013882-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ITAMAR PEREIRA REMUGE (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ PAULO DO AMARAL CARDOSO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por ITAMAR PEREIRA REMUGE, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (HC n.º 70055552129).

Consta dos autos que o ora recorrente foi preso em flagrante delito no dia 07.12.2012, em razão da suposta prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06. A prisão foi convertida em preventiva, estando o julgado assim fundamentado, *verbis* (fl. 16):

2. Trata-se de apreensão de drogas, em circunstâncias que apontam a traficância - havia informações pretéritas e a polícia foi ao local munida de mandado de busca.

Segundo a autoridade policial, no local residiam os flagrados e um menor, sendo que já havia informações de tráfico apontando o grupo. A droga foi encontrada escondida no pátio. O adolescente é conhecido como traficante na região. A busca se deu por informação pretérita de que Itamar teria ameaçado uma vítima com emprego de arma. No celular apreendido há uma foto de Itamar com arma na mão. É pessoa que registra antecedentes e, segundo o relatório, tem comportamento violento, suspeitando o Delegado de que Itamar possa ter induzido o outro flagrado, que não tem antecedentes, a assumir a droga sozinho.

Assim, apresenta-se evidente a necessidade de contenção, para garantia da ordem pública, o que não é possível com as medidas cautelares criadas pela nova lei, mas sim apenas através da segregação.

Sobreveio sentença que condenou o acusado, nos termos da denúncia, mantendo sua custódia cautelar (fls. 26/27):

NÃO PODERÃO apelar em liberdade, pois subsistem os requisitos autorizadores da custódia cautelar quanto a Itamar. O aumento da prática do delito em comento tem exigido uma atuação mais efetiva do Poder Judiciário, no sentido de reprimir o tipo de conduta adotada pelo réu, a qual causa intenso temor e intranquilidade no meio social, em razão da sua perniciosidade. No presente caso, as circunstâncias revelam a necessidade da manutenção da segregação para garantir a ordem pública, bem como para assegurar execução penal.

Inconformada, a defesa manejou prévio *writ*, cuja ordem foi denegada pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Colegiado estadual, em acórdão assim ementado (fls. 107):

HÁBEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL. NECESSIDADE DA PRISÃO.

É de ser mantida a prisão processual, na medida em que o paciente respondeu ao processo segregado cautelarmente e a decisão está bem fundamentada nas hipóteses previstas em lei e em atendimento ao artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n.º 11.719/08.

ORDEM DENEGADA.

Daí a presente irresignação, na qual o ora recorrente afirma que a fundamentação apresentada pelo Tribunal de origem, para manter sua segregação, é frágil, pois limitou-se a afirmar que ele permaneceu preso durante a instrução processual.

Alega que a presença dos pressupostos processuais previstos no art. 312 do Código de Processo Penal não foi examinada.

Destaca que possui trabalho lícito, família constituída e residência fixa no distrito da culpa, sendo desnecessária a medida extrema.

Aduz que não bastam meras alusões ou presunções sobre a garantia da ordem pública e que a instrução processual já está encerrada, não havendo também indicação de que irá evadir-se do distrito da culpa.

Defende que "a decretação ou manutenção da prisão processual só é compatível com o princípio da presunção de inocência quando decretada ou mantida para atender uma finalidade cautelar, desde que presentes o *fumus boni iuris* (representado pelos seus pressupostos) e configurado o *periculum libertatis* (demonstração de que a liberdade do réu colocará em risco os resultados do processo), o que não é o caso dos autos." (fl. 127).

Sustenta que o fato de estar preso quando da prolação da sentença não pode ensejar negativa ao direito de recorrer da decisão em liberdade.

Transcreve diversos julgados a fim de embasar sua argumentação.

Requer, liminarmente e no mérito, lhe seja deferido o direito de recorrer em liberdade.

O pleito liminar foi indeferido em 28.1.2014, pelo Presidente em exercício desta Corte Ministro Gilson Dipp.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Paulo de Tarso Braz Lucas, opinou pelo não provimento do recurso ordinário (fls. 154/157).

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, realizada em 27.2.2014, consta que os autos estão conclusos com o Relator para julgamento da apelação desde 24.10.2013.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 44.571 - RS (2014/0013882-4) EMENTA

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM PÚBLICA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida, pois a custódia cautelar foi mantida para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade concreta do agente, que inclusive registra reincidência.

3. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

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.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)." (NR)

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação." (NR)

In casu, eis os fundamentos da decisão que decretou a custódia cautelar (fl.

16):

2. Trata-se de apreensão de drogas, em circunstâncias que apontam a traficância - havia informações pretéritas e a polícia foi ao local munida de mandado de busca.

Segundo a autoridade policial, no local residiam os flagrados e um menor, sendo que já havia informações de tráfico apontando o grupo. A droga foi encontrada escondida no pátio. O adolescente é conhecido como traficante na região. A busca se deu por informação pretérita de que Itamar teria ameaçado uma vítima com emprego de arma. No celular apreendido há uma foto de Itamar com arma na mão. **É pessoa que registra antecedentes e, segundo o relatório, tem comportamento violento, suspeitando o Delegado de que Itamar possa ter induzido o outro flagrado, que não tem antecedentes, a assumir a droga sozinho.**

Assim, apresenta-se evidente a necessidade de contenção, para garantia da ordem pública, o que não é possível com as medidas cautelares criadas pela nova lei, mas sim apenas através da segregação.

O Tribunal de origem denegou a ordem, consignando (fls. 109/):

A irresignação da impetração diz respeito à possibilidade de apelar em liberdade, à falta de fundamentação e desnecessidade de prisão, além da possibilidade de cumprimento da pena em regime mais brando.

A sentença assim dispôs sobre a segregação:

NÃO PODERÃO apelar em liberdade, pois subsistem os requisitos autorizadores da custódia cautelar quanto a Itamar. O aumento da prática do delito em comento tem exigido uma atuação mais efetiva do Poder Judiciário, no sentido de reprimir o tipo de conduta adotada pelo réu, a qual causa intenso temor e intranquilidade no meio social, em razão da sua perniciosidade. No presente caso, as circunstâncias revelam a necessidade da manutenção da segregação para garantir a ordem pública, bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como para assegurar execução penal.

Quando analisei o pedido liminar, proferi a seguinte decisão:

Não há ilegalidade manifesta a ensejar a soltura. O paciente foi condenado pelo delito de tráfico de drogas. Ademais, ele possui três condenações transitadas em julgado (receptação, roubo e furto). Diante disso, a segregação é necessária para a garantia da aplicação da lei penal.

Por isso, indefiro a liminar.

Venham as informações.

Após, ao Ministério Público.

O *fumus comissi delicti* está demonstrado, principalmente, na condenação do acusado por tráfico de drogas.

O *periculum libertatis* também foi verificado nos autos. O paciente possui três condenações transitadas em julgado (receptação, roubo e furto). Além disso, sobreveio nova condenação.

A prisão preventiva no caso dos autos é necessária e está fundamentada na garantia da aplicação da lei penal.

Conforme se verifica da análise da documentação, o paciente respondeu ao processamento do feito preso preventivamente e foi condenado a pena substancial (6 anos e 6 meses), sendo caso, portanto, de manutenção de sua custódia cautelar.

Nesse sentido é o ensinamento de Roberto Delmanto Junior (As modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 208):

(...) com o advento da nova ordem constitucional, uma vez necessária à efetiva demonstração da necessidade da prisão, que sempre deságua na verificação das hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, a previsão de custódia em virtude da sentença condenatória recorrível tornou-se obsoleta.

Passo seguinte, o legislador adequou a questão com a redação dada ao artigo 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória: (...). Parágrafo único. O juiz 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.

Destarte, plenamente possível à prisão cautelar do condenado desde que devidamente fundamentada, estando presente, ao menos, uma das hipóteses do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ainda que de forma sucinta, verifica-se que a custódia cautelar foi decretada para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade concreta do agente, que registra reincidência (três condenações transitadas em julgado por receptação, roubo e furto, v. fls. 26 e 109).

Referida decisão salientou, ainda, o comportamento violento do acusado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havendo suspeitas de que pudesse ter induzido o outro flagrado, este sim primário, a assumir integralmente a responsabilidade pela conduta delitiva, isentando-o de qualquer responsabilidade.

A sentença manteve a prisão por entender que subsistiam os requisitos autorizadores da custódia, mantendo hígidos os fundamentos do decreto prisional, este, como dito, adequadamente fundamentado.

Ao que se me afigura, portanto, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual somente pode ser decretada em situações excepcionais, com fulcro em dados concretos. Nesse âmbito, vê-se que a medida extrema, conforme demonstrada, lastreou-se em elementos concretos, a saber, notadamente a existência de diversas condenações em desfavor do acusado.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Confira-se a propósito:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. De acordo com o disposto no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

3. Tratando-se de writ impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

FURTOS QUALIFICADOS TENTADO E CONSUMADOS. CONTINUIDADE DELITIVA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. PERICULOSIDADE DA AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Verifica-se a necessidade da custódia antecipada para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que a paciente é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reincidente na prática de crimes contra o patrimônio, sendo que recentemente foi beneficiada com a liberdade provisória e fora novamente presa em flagrante delito, demonstrando não ser merecedora do benefício que a Justiça lhe concedeu outrora, circunstâncias que revelam a sua propensão a atividades ilícitas, demonstram a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solta, volte a delinquir.

CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. REITERAÇÃO DELITIVA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão quando há motivação que justifique a medida excepcional, a exemplo da reiteração delitiva, o que torna de rigor sua prisão.

2. *Habeas Corpus* não conhecido.

(HC 255.320/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012)

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. FUGA. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO NA PRÁTICA DELITIVA. NECESSIDADE DE RESGUARDAR ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Por força do princípio constitucional da presunção de inocência, as prisões de natureza cautelar – assim entendidas as que antecedem o trânsito em julgado da decisão condenatória – são medidas de índole excepcional, as quais somente podem ser decretadas (ou mantidas) caso venham acompanhadas de efetiva fundamentação.

2. No caso, tem-se que foi concretamente justificada a necessidade de manutenção da segregação cautelar. Isso porque apontaram as instâncias ordinárias o fato de o paciente responder a outras ações penais por fatos análogos, contando, inclusive, com condenações já transitadas em julgado – as quais, inclusive, serviram para exasperar a reprimenda a título de reincidência.

3. Assim, a reiteração na prática delitiva é tida como razão idônea à manutenção da custódia cautelar, como meio a resguardar a ordem pública.

4. Ordem denegada.

(HC 113.470/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010)

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do recorrente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0013882-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 44.571 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00279698620128210073 0732120005948 279698620128210073 70055552129
732120005948

EM MESA

JULGADO: 11/03/2014

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ITAMAR PEREIRA REMUGE (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ PAULO DO AMARAL CARDOSO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU : MAISSON GEAN SANTOS BRABOS

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 Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.