



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 231.996 - MG (2012/0017962-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : LUCAS DA SILVA ALVES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE, E POSTERIORMENTE DENUNCIADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI N.º 11.343/06. CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA, COM BASE NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. JURIDICIDADE DOS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, acórdão pendente de publicação; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, acórdão pendente de publicação. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, 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. Hipótese na qual, conforme o auto de prisão em flagrante, no momento em que fora abordado, o Paciente trazia consigo nove pedras de *crack* e catorze *pinos* de *cocaína*, em sua residência foi encontrado material para embalagem de droga e que, na Delegacia, o conduzido teria declarado ser *"traficante e que sua prisão nada iria adiantar"*, pois quando fosse solto continuaria a vender drogas (fl. 24). Conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, para garantia da ordem pública, que se mostra suficientemente justificada. Ausência de ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício.

4. *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 e Marco Aurélio Bellizze votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 18 de setembro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 231.996 - MG (2012/0017962-2)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : LUCAS DA SILVA ALVES (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de LUCAS DA SILVA ALVES, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no HC n.º 1.0000.11078590-4/000, Rel. Des. Agostinho Gomes de Azevedo.

Consta nos autos que o Paciente foi preso em flagrante em 16/11/2011, acusado da prática dos delitos tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/06.

No presente *writ*, a Impetrante alega que é cabível liberdade provisória nos delitos em comento e que os fundamentos da decisão em que se converteu o flagrante-delito em prisão preventiva são inidôneos.

Sustenta, em síntese, que "*a decretação da preventiva sem lastro concreto, a vedação abstrata e genérica do benefício sem levar em consideração as peculiaridades do caso concreto, a necessidade e suficiência da medida e, ainda, a possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, devem ser repudiadas*" (fl. 02).

Requer, liminarmente e no mérito, a expedição de alvará de soltura, independentemente da incidência de medidas cautelares.

Indeferi a liminar à fl. 51, ocasião em que dispensei as informações.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 60/64, pela denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 231.996 - MG (2012/0017962-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE, E POSTERIORMENTE DENUNCIADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI N.º 11.343/06. CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA, COM BASE NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. JURIDICIDADE DOS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, acórdão pendente de publicação; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, acórdão pendente de publicação. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, 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. Hipótese na qual, conforme o auto de prisão em flagrante, no momento em que fora abordado, o Paciente trazia consigo nove pedras de *crack* e catorze *pinos* de *cocaína*, em sua residência foi encontrado material para embalagem de droga e que, na Delegacia, o conduzido teria declarado ser *"traficante e que sua prisão nada iria adiantar"*, pois quando fosse solto continuaria a vender drogas (fl. 24). Conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, para garantia da ordem pública, que se mostra suficientemente justificada. Ausência de ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

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

Nesta Superior Instância, a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais impetra *habeas corpus*, em substituição ao recurso ordinário, sustentando que *"a decretação da preventiva sem lastro concreto, a vedação abstrata e genérica do benefício sem levar em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consideração as peculiaridades do caso concreto, a necessidade e suficiência da medida e, ainda, a possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, devem ser repudiadas" (fl. 02).

O presente writ não pode ser conhecido.

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 o Supremo Tribunal Federal e este Superior Tribunal de Justiça.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, a Suprema Corte, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao não admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Confirma-se, a propósito, o informativo n.º 674 da Suprema Corte, sobre o julgamento do HC 109.956/PR, realizado em 07/08/2012, cujo acórdão ainda pende de publicação:

"É inadmissível impetração de habeas corpus quando cabível recurso ordinário constitucional. Com base nessa orientação e na linha do voto proferido pelo Min. Marco Aurélio no caso acima, a 1ª Turma, por maioria, reputou inadequada a via do habeas corpus como substitutivo de recurso. Vencido o Min. Dias Toffoli, que se alinhava à jurisprudência até então prevalecente na 1ª Turma e ainda dominante na 2ª Turma, no sentido da viabilidade do writ. HC 109956/PR, rel. Min. Marco Aurélio, 7.8.2012."

Colhe-se do voto do Relator, o eminente Ministro MARCO AURÉLIO, o seguinte excerto:

"O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer-se de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é sistemática. O habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo qualquer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea 'a', e 105, inciso II, alínea 'a', tem-se a previsão de recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo habeas, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição."

Cumprir implementar – visando restabelecer a eficácia dessa ação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o habeas substitutivo, mas o recurso ordinário – a correção de rumos. Consigno 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."

No mesmo diapasão, foi o julgamento do HC 104.045/RJ, na sessão do dia 28/08/2012, perante a Primeira Turma. A Relatora, a eminente Ministra ROSA WEBER, ao não admitir o habeas corpus "*como substitutivo de recurso no processo penal*", ressaltou:

"A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal."

Fez também a mesma ponderação acerca dos feitos já ajuizados:

"Como a não admissão do habeas corpus como substitutivo do recurso ordinário constitucional representa guinada da jurisprudência desta Corte, entendo que, quanto os habeas corpus já impetrados, impõem-se o exame da questão de fundo, uma vez que possível o concessão de habeas corpus de ofício diante de flagrante ilegalidade ou arbitrariedade."

Esse entendimento foi reiterado em decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012), os quais, considerando a inadequação do writ, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações.

Nesse cenário, exsurge a necessidade premente da reformulação da admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação do Pretório Excelso. Isso em absoluta consonância com os princípios constitucionais – mormente os 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, entretanto, não se verifica, da leitura dos documentos acostados aos autos, a ocorrência de constrangimento ilegal.

Conforme o auto de prisão em flagrante, no momento em que fora abordado, o Paciente trazia consigo nove pedras de *crack* e catorze *pinos* de *cocaína*. Em sua residência, foi encontrado material para embalagem de droga. Consta ainda do auto que, na Delegacia, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conduzido teria declarado ser *"traficante e que sua prisão nada iria adiantar"*, pois quando fosse solto continuaria a vender drogas (fl. 24).

Posteriormente, o Juízo processante converteu a prisão em flagrante do ora Paciente em prisão preventiva, para garantia da ordem pública. Inconformada, a Defensoria Pública impetrou ***habeas corpus*** perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, cuja ordem restou denegada, consoante a seguinte ementa (fl. 41):

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA - DECISÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME - NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

- Não há que se falar em constrangimento ilegal se a decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva se encontra suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, baseada em dados concretos dos autos.

- Habeas corpus denegado".

Com efeito, ao contrário do que se alega na impetração, a prisão cautelar restou fundamentada a contento, para a garantia da ordem pública, conforme excertos das decisões acima colacionadas. Corroboram esse entendimento, entre outros, os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal), as exigências do artigo 312 do Código de Processo Penal.

2. No caso, a custódia está suficientemente justificada na garantia da ordem pública, visto que a paciente é acusada de integrar, com mais 63 pessoas, organização criminosa voltada ao fornecimento de drogas na cidade de Boa Esperança, em Minas Gerais, e região circunvizinha, a ela cabendo, inclusive por possuir relacionamento direto com um dos principais traficantes do grupo, o abastecimento de entorpecente para interior de estabelecimento prisional, tudo a revelar a presença de periculosidade social justificadora da segregação cautelar.

3. Esta Corte tem proclamado que a existência de circunstâncias de caráter pessoal favoráveis, tais como primariedade, residência fixa e trabalho lícito, não impedem a decretação da custódia cautelar, desde que evidenciados, como na hipótese, os pressupostos autorizadores da medida.
4. Ordem denegada." (HC 147.379/MG, 6.^a Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 22/03/2010.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO. ARTS. 33, CAPUT E 35, DA LEI N.º 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA. APONTADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ.

I - A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional (HC 90.753/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 22/11/2007), sendo exceção à regra (HC 90.398/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 17/05/2007). Assim, é inadmissível que a finalidade da custódia cautelar, qualquer que seja a modalidade (prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, prisão decorrente de decisão de pronúncia ou prisão em razão de sentença penal condenatória recorrível) seja deturpada a ponto de configurar uma antecipação do cumprimento de pena (HC 90.464/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 04/05/2007). O princípio constitucional da não-culpabilidade se por um lado não resta malferido diante da previsão no nosso ordenamento jurídico das prisões cautelares, por outro não permite que o Estado trate como culpado aquele que não sofreu condenação penal transitada em julgado (HC 89501/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 16/03/2007). Desse modo, a constrição cautelar desse direito fundamental (art. 5º, inciso XV, da Carta Magna) deve ter base empírica e concreta (HC 91.729/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 11/10/2007). Assim, a prisão preventiva se justifica desde que demonstrada a sua real necessidade (HC 90.862/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJU de 27/04/2007) com a satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do Código de Processo Penal, não bastando, frise-se, a mera explicitação textual de tais requisitos (HC 92.069/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 09/11/2007). Não se exige, contudo fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto construtivo, ainda que de forma sucinta, concisa, analise a presença, no caso, dos requisitos legais ensejadores da prisão preventiva (RHC 89.972/GO, Primeira Turma, Relª. Minª. Cármen Lúcia, DJU de 29/06/2007).

II - No caso, o decreto prisional se encontra devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, sendo que a concessão da liberdade ao paciente acarretaria lesão à ordem pública, eis que é acusado de integrar complexa organização criminosa, voltada à prática do tráfico de drogas ilícitas no Estado de Santa Catarina, atuando, segundo consta, como distribuidor de cocaína na cidade de Blumenau.

III - Ademais, condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes e residência fixa no distrito da culpa, não têm o condão de, por si só, garantir ao paciente a revogação da prisão preventiva, se há nos autos, elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (Precedentes).

IV - Encerrada a instrução criminal e encontrando-se o feito na fase de apresentação dos memoriais, fica superado o pretenso constrangimento ilegal por excesso de prazo (Precedentes/Súmula n.º 52-STJ). Ordem denegada." (HC 139.725/SC, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FISCHER, DJe de 01/03/2010.)

Assim, não há ilegalidade patente na prisão do Paciente – ao contrário, ela mostra-se jurídica –, de forma que não há que se conceder *habeas corpus* de ofício.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0017962-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 231.996 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000110785904 124316202011 7859042720118130000

EM MESA

JULGADO: 18/09/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : LUCAS DA SILVA ALVES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

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 e Marco Aurélio Bellizze votaram com a Sra. Ministra Relatora.