



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.203 - MG (2014/0027452-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ADEMIR DE SOUZA LATALIZA
IMPETRANTE : FERNANDA LOPES LATALIZA PEIXOTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WILLIAN GOMES DE OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRÉVIO *MANDAMUS* DENEGADO. PRESENTE *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PRISÃO CAUTELAR. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA QUANTIDADE DE DROGA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. EXCESSO DE PRAZO NÃO ENFRENTADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. 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. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de entorpecentes apreendida (10.720.00 gramas de *Cannabis Sativa*, popularmente conhecida como maconha), evidencia-se o risco para ordem pública, razão pela qual não há flagrante ilegalidade a ser sanada.

3. Quanto ao pedido relativo ao excesso de prazo para o encerramento da instrução, não é possível a análise por esta Corte de matéria que não foi ventilada perante o Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conheceu do *habeas corpus*, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 16 de setembro de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.203 - MG (2014/0027452-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ADEMIR DE SOUZA LATALIZA
IMPETRANTE : FERNANDA LOPES LATALIZA PEIXOTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WILLIAN GOMES DE OLIVEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em favor de WILLIAN GOMES DE OLIVEIRA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, por unanimidade de votos, denegou a ordem nos autos do HC n.º 1.0000.13.078104-0.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito e, posteriormente denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/06 e art. 244-B da Lei n.º 8.069/90.

Diante da prisão em flagrante do agente no dia 19/9/2013, foram os autos remetidos ao Juiz de primeiro grau para avaliar a legalidade da custódia, tendo o magistrado, na ocasião, determinado a conversão da prisão em flagrante em preventiva, em decisão proferida no dia 24/9/2013 (fls. 149/150).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal local, tendo sido a ordem denegada pelos seguintes motivos (fls. 18/20):

Lado outro, verifica-se que o conspícuo magistrado monocrático decretou a prisão preventiva, em observância aos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, tendo destacado a grande quantidade de entorpecente apreendida (cerca de 10 quilos e 720 gramas de maconha), bem como o envolvimento de um adolescente na atividade criminosa e, ainda, a reiteração delitiva do autuado Rafael Famberson Silva de Moraes, o qual se encontrava em benefício de liberdade provisória concedida no dia 28 de junho de 2013.

[...]

Assim, ao contrário do alegado, a decisão de fls. 79/80 apresentou os motivos que levaram ao d. Juízo a decretar a prisão preventiva, os quais encontram respaldo na legislação vigente, sobretudo no art. 313, I, do CPP, o qual permite a prisão cautelar quando tratar-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, conforme ocorre no caso em análise, em que é imputado aos pacientes a possível prática do delito de tráfico.

Registra-se que a decisão de fls. 81/82 que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente William Gomes de Oliveira também encontra-se justificada em dados concretos dos autos, não havendo que se falar em fundamentação genérica.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, a real possibilidade de reiteração criminosa dos pacientes, constatada pelas evidências concretas do caso em tela, bem como a significativa quantidade maconha apreendida (10.720 gramas) é suficiente para fundamentar a segregação cautelar para garantia da ordem pública.

[...]

Quanto às eventuais condições favoráveis dos pacientes, estas por si só não são hábeis a ver concedida a almejada liberdade provisória, tendo em vista que outros motivos de maior importância estão a impedir tal concessão.

Com essas considerações, não vislumbro a ocorrência do alegado constrangimento ilegal, razão pela qual DENEGO A ORDEM.

As impetrantes alegam, em síntese, que a gravidade abstrata do delito e a comoção social do fato não são fundamentos idôneos para a manutenção da prisão preventiva do paciente.

Ponderam que o paciente está custodiado há mais de 150 (cento e cinquenta) dias sem que haja, ao menos, designação da data para a realização da audiência de instrução e julgamento, situação que, a seu ver, ocasionará ilegalidade na prisão preventiva por excesso de prazo.

Sustentam que o agente tem direito a medidas alternativas diversas da prisão.

Requerem, liminarmente e no mérito, seja cassado o acórdão proferido pelo Tribunal de origem e a decisão de 1º grau, revogando-se a prisão preventiva do paciente.

A liminar foi indeferida às fls. 257-259.

Foram juntadas informações às fls. 262-269 e 272-275.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Alcides Martins, manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem. (fls. 278-280).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.203 - MG (2014/0027452-4)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRÉVIO *MANDAMUS* DENEGADO. PRESENTE *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PRISÃO CAUTELAR. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA QUANTIDADE DE DROGA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. EXCESSO DE PRAZO NÃO ENFRENTADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. 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. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de entorpecentes apreendida (10.720.00 gramas de *Cannabis Sativa*, popularmente conhecida como maconha), evidencia-se o risco para ordem pública, razão pela qual não há flagrante ilegalidade a ser sanada.

3. Quanto ao pedido relativo ao excesso de prazo para o encerramento da instrução, não é possível a análise por esta Corte de matéria que não foi ventilada perante o Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se, em verdade, de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário que, a rigor de técnica, e, em prestígio à lógica do sistema recursal, não deveria ser processado.

A compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à análise da ocorrência de patente ilegalidade, que, já adianto, não se verifica na espécie.

Cinge-se a controvérsia em determinar se fundamentação empregada para justificar o encarceramento cautelar do paciente seria adequada e suficiente.

Pois bem. 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 recente 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)

(...)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 o teor do *decisum* que converteu a prisão em flagrante em preventiva (fls. 149-150):

Trata-se do auto de prisão em flagrante de William Gomes de Oliveira e Rafael Famberson Silva de Moraes, o qual relata os flagrados terem praticado a conduta delituosa prevista no art. 33, *caput*, e art 35, *caput*, todos da Lei 11.343/06.

A prisão em flagrante foi realizada nos termos do art. 302, inciso I, do CPP, respeitando-se as garantias constitucionais.

Percebo que são suficientes os indícios de autoria e de materialidade.

Restou consignado que a prisão preventiva dos autuados é necessária como forma de se garantir a ordem pública.

É certo que, sobretudo com as recentes modificações ao Código de Processo Penal brasileiro, trazidas pela Lei 12.403/11, que entrou em vigor no último dia 04 de julho, a decretação da custódia cautelar, independentemente de qualquer providência cautelar anterior, apenas deverá ocorrer em situações absolutamente necessárias, a saber, caso se encontre provada a presença dos requisitos do art. 312 do CPP, quais sejam, risco à ordem pública, econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar o cumprimento da lei penal, aliada às circunstâncias do art. 313 do CPP.

É certo que a simples gravidade do crime não autoriza a segregação cautelar. No caso, porém, entendo que interesse de ordem pública justifica a manutenção da custódia cautelar. (...)

No caso, há fortes indícios de autoria e prova suficiente da existência do crime, vez que foi apreendida grande quantidade de drogas, cerca de 10.720.00 gramas de Cannabis Sativa, popularmente conhecida como maconha. Além disso, a suspeita de que os autuados se associaram para a prática do tráfico ilícito de drogas, tendo, inclusive, de acordo com informações trazidas no Auto de Prisão em Flagrante o envolvimento do adolescente Elias Adam Soares de Freitas na atividade criminosa.

Assim, afigura-se necessária para a manutenção da ordem pública, estando presentes os requisitos legais contidos no art. 312 do CPP.

(...)

Assim, com a finalidade de evitar que os autuados possivelmente retomem suas atividades, tenho como necessária a manutenção da prisão como garantia da ordem pública para evitar a continuidade do tráfico na região.

Desta forma, homologo a prisão em flagrante e a converto em preventiva, nos termos do art. 310, inciso II, do CPP, com fundamento na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manutenção da ordem pública.

Já a Corte *a quo* denegou o prévio writ, em acórdão assim sumariado (fls. 235):

EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DECRETO PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO A QUO FUNDAMENTADA. NEGATIVA DE AUTORIA. VIA INADEQUADA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA DE UM DOS PACIENTES. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA EM PROCESSO ANTERIOR. NECESSIDADE DA MEDIDA RESTRITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. A negativa de autoria é tese que demanda aprofundado exame de provas, sendo imprópria a via estreita do "Habeas corpus" para a sua análise. Não há que se falar em constrangimento ilegal se a decisão que converteu o flagrante em preventiva encontra-se devidamente fundamentada nos arts. 312 e 313 do CPP, bem como na necessidade de garantia da ordem pública. É motivo razoável a justificar o decreto da prisão preventiva, para se garantir a ordem pública, o fato de o agente ter sido contemplado com a liberdade provisória e voltar a delinquir. Ordem denegada.

Com efeito, de tudo quanto apontado, não vislumbro ilegalidade na prisão cautelar do paciente, fundada que está na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de entorpecentes apreendida (10.720.00 gramas de *Cannabis Sativa*, popularmente conhecida como maconha), denotando atividade ilícita de vulto e evidenciando-se o risco para a ordem pública.

Ademais, o juízo *a quo* consignou o envolvimento de um adolescente na atividade criminosa.

De há muito venho me posicionando de forma crítica sobre o conceito fluido *ordem pública*. Sobre o tema, penso ser apropriado lembrar a seguinte lição de TOURINHO FILHO:

"'Ordem pública' é fundamento geralmente invocável, sob diversos pretextos, para se decretar a preventiva, fazendo-se total abstração de que esta é uma coação cautelar e, sem cautelaridade, não se admite, à luz da Constituição, prisão provisória.

'Comoção social', 'perigosidade do réu', 'crime perverso', 'insensibilidade moral', 'os espalhafatos da mídia', 'reiteradas divulgações pela rádio e pela televisão', 'credibilidade da Justiça', 'idiossincrasia do Juiz por este ou aquele crime', tudo, absolutamente tudo, ajusta-se à expressão genérica 'ordem pública'. E como sabe o Juiz que a ordem pública está perturbada, a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é pelo fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a 'perturbação da ordem pública', sob pena de essa circunstância ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio Juiz ou o órgão do Ministério Público que, como verdadeiros 'sismógrafos', mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de 'garantir a ordem pública', sem nenhum, absolutamente nenhum, elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade desses operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido? Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade" (*Manual de processo penal*, São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 614-615)

A despeito dos reclamos doutrinários de interpretação restritiva da locução ordem pública, a qual inclusive em uma das versões do PL n.º 4.208/01 (Projeto de Lei sobre medidas cautelares penais, hoje convolado na Lei n.º 12.403/11), fora limitada tão só aos casos de reiteração delitiva, a jurisprudência desta Casa de Justiça tem-na admitido nas hipóteses de gravidade concreta da imputação, cifrada, no caso concreto, na expressiva quantidade de droga apreendida em poder do paciente.

Confira-se a propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. GRANDE QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, tal como ocorre no caso em análise.

2. Na hipótese, não existe ilegalidade a ser sanada, uma vez as instâncias ordinárias justificaram a segregação provisória, entre outros, na necessidade de resguardo da ordem pública, nos termos disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal. Ressaltaram, ainda, a gravidade concreta do crime, tendo em vista a diversidade e quantidade de drogas apreendidas em poder do recorrente - 170,4g de maconha, divididas em 78 trouxinhas de plástico e 9,1g de *crack*, divididos em 20 *ependorfs*. Precedente.

3. É cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

4. Recurso ordinário a que nega provimento.

(RHC 36.801/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. TESE DE NULIDADE PELA DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA DE OFÍCIO PELO JUÍZO PROCESSANTE. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEMONSTRADA. MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

- Desnecessária a existência de representação do agente policial ou da oitiva do *Parquet*, pois, existindo a necessidade da custódia preventiva respeitado os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, deve o magistrado, mesmo sem provocação, decreta-la.

Não há que falar em nulidade no *decisum* de primeiro grau pela ausência de representação policial ou ministerial, na medida em que se cuida de mera conversão da prisão em flagrante em preventiva, em exato cumprimento do dispositivo legal.

- A gravidade concreta do delito, em tese cometido, justifica a imposição da custódia cautelar ao paciente, tendo como escopo assegurar a garantia da ordem pública. A quantidade da droga (vários tabletes de maconha, escondidos no interior do veículo, pesando um total de 70.700 g - setenta quilos e setecentos gramas), bem como o tipo de arma (dois fuzis e dois carregadores, com elevado poder de fogo, provenientes do Paraguai) apreendidos no interior de um veículo quando abordado em fiscalização da Polícia Rodoviária Federal em região de fronteira, revelam a severidade do fato e a periculosidade do paciente.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 263.320/MS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, PRISÃO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO JULGADO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 44 DA LEI N.º 11.343/2006. ÓBICE LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL. FUNDAMENTO AFASTADO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGA. PERICULOSIDADE. PARTICIPAÇÃO DE MENOR. RISCO DE REITERAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

3. Afasta-se o fundamento constante do acórdão guerreado referente à vedação da liberdade provisória aos acusados pela prática dos delitos descritos na Lei n.º 11.343/2006, prevista no art. 44 do referido diploma, porquanto encontra-se na contramão da uníssona jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso, que entende ser inconstitucional o referido óbice legal.

4. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de droga apreendida com o paciente - 34 porções de cocaína -, evidencia-se o risco para ordem pública.

5. O Colegiado estadual apontou, ainda, a participação de menor na prática do delito, a evidenciar maior periculosidade do paciente e reprovabilidade da conduta, bem como existência de risco de reiteração delitiva caso o paciente seja colocado em liberdade, não havendo flagrante ilegalidade a ser sanada pela via estreita do remédio heroico.

6. *Writ* não conhecido.

(HC 217.777/MG, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, ANTE A GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. Diz a jurisprudência que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nem a gravidade abstrata do delito nem meras conjecturas servem de motivação em casos que tais. É esse o entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC n. 122.788/SP, Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Na espécie, a decisão do Juiz *a quo*, que vedou o direito das rés de recorrerem em liberdade, encontra-se fundamentada na quantidade e variedade de droga (aproximadamente, 285 kg de cocaína em pó e na forma de *crack*), circunstâncias que demonstram a potencialidade lesiva das infrações noticiadas, a justificar a não concessão da pretendida liberdade provisória.

3. Recurso em *habeas corpus* improvido.

(RHC 32.580/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 15/04/2013)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. INTEMPESTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE PROCESSAMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO. NÃO CONHECIMENTO. INSURGÊNCIA INTERPOSTA ANTES DA ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ATUAÇÃO EXCEPCIONAL.

(...)

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ELEVADA QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de recorrer em liberdade, se ocorrentes os pressupostos legalmente exigidos para a custódia cautelar.

2. Não resta configurado o alegado constrangimento ilegal quando a prisão está justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos crimes, diante da natureza, variedade e da quantidade de droga apreendida - uma porção de maconha pesando 465, 24 gramas, 353 pedras de *crack* (16,56 e 55,96 gramas) e uma porção de cocaína pesando 82,22 gramas.

3. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si só, desconstituir a negativa de recorrer em liberdade, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre *in casu*.

4. Recurso não conhecido.

(RHC 31.912/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)

No mais, quanto à alegação de excesso de prazo para o encerramento da instrução, sequer será necessária a verificação de existência ou não de patente ilegalidade, de tal arte a justificar a cognição deste inusitado sucedâneo recursal, uma vez que a referida matéria não foi enfrentada no Tribunal de origem.

Nesse cenário, avançar-se sobre o assunto implicaria indevida supressão de instância.

Em hipóteses tais, eis a judiciosa compreensão desta Corte:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. EXCESSO DE PRAZO PARA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE MERA AFERIÇÃO ARITMÉTICA. PECULIARIDADES DO CASO. MOROSIDADE QUE NÃO ULTRAPASSOU OS LIMITES DO RAZOÁVEL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 4.

HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie.

Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. A falta de fundamentação do decreto de prisão preventiva não foi objeto de debate e decisão pelo Tribunal a quo. Não tendo sido esta matéria levada a conhecimento das instâncias anteriores, também não é possível a esta Corte Superior aferir eventual ilegalidade perpetrada, porquanto estar-se-ia atuando em patente afronta à competência constitucional reconhecida ao Superior Tribunal de Justiça no art. 105 da Carta Magna.

3. Para reconhecimento de excesso de prazo, não prevalece qualquer lapso aritmeticamente formulado, mas a razoabilidade exigida no caso concreto, notadamente em virtude das peculiaridades ínsitas a cada processo, da complexidade do feito e da pluralidade de réus. No caso, houve a necessidade de expedição de cartas precatórias, bem como de citação por edital. Verifica-se, também, das informações constantes da página oficial do Tribunal de origem, que o feito tem andamento regular, tendo sido a defesa intimada para a apresentação de alegações finais em 21/2/2013.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 258.785/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRETENDIDA CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE DE DROGAS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA CAUTELAR DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a custódia cautelar, mesmo após a sentença condenatória mantida em segundo grau e sem trânsito em julgado, só pode ser implementada se concreta e devidamente fundamentada, à luz de uma das hipóteses autorizadas previstas no art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de se pôr em xeque o princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

2. Não há constrangimento ilegal na negativa do direito de recorrer em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade quando verificada a considerável quantidade de drogas apreendidas em poder do acusado (52,83 g de crack) e a existência de elementos concretos que evidenciam a reiteração criminosa, tendo em vista que o recorrente foi preso em flagrante em 1º/6/2006 e em 21/5/2007 pela suposta prática do crime de tráfico de drogas e se encontra cumprindo reprimenda que lhe foi imposta nos autos de outra ação penal, pela prática de crime contra o patrimônio.

3. Mostra-se inviável a análise diretamente por este Superior Tribunal da pretendida substituição da custódia preventiva por prisão domiciliar, quando verificado que essa matéria não foi analisada pela Corte de origem, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância.

4. Recurso em *habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(RHC 34.437/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 07/06/2013)

Assim, verifica-se, claramente, de acordo com vasta jurisprudência desta Corte, a afetação da ordem pública, amparada na significativa quantidade de droga negociada, indicando maior periculosidade e reprovabilidade do comportamento irrogado ao acusado.

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

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0027452-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 288.203 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0079130671864 10000130781040000 79130671864

EM MESA

JULGADO: 16/09/2014

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ADEMIR DE SOUZA LATALIZA
IMPETRANTE	: FERNANDA LOPES LATALIZA PEIXOTO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: WILLIAN GOMES DE OLIVEIRA (PRESO)
CORRÉU	: RAFAEL FAMBERSON SILVA DE MORAIS
CORRÉU	: WELTON DOS REIS FIGUEIREDO

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, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.