



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 303.393 - CE (2014/0224322-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO
ADVOGADO : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
PACIENTE : ANTONIO IVAN FERNANDES DA SILVA (PRESO)

EMENTA

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

1. O Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. CONDENAÇÃO. INDEFERIMENTO DO RECURSO EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. COMPROVADA HABITUALIDADE CRIMINOSA. PACIENTE QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. A efetiva periculosidade do réu, evidenciada pelo fato do paciente ser conhecido na região por realizar a atividade de tráfico ilícito de entorpecentes e, ainda, em razão de ter confessado que era o proprietário das drogas apreendidas e que as vendia para se manter, fazendo, há um ano, da atividade ilícita o seu meio de vida, denotam a sua propensão à prática de ilícitos, justificando a manutenção da custódia antecipada, ante a necessidade de se garantir a ordem pública.

2. Ademais, a orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a segregação preventiva.

3. *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 Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 303.393 - CE (2014/0224322-2)

IMPETRANTE : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO
ADVOGADO : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
PACIENTE : ANTONIO IVAN FERNANDES DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ANTONIO IVAN FERNANDES DA SILVA, condenado à pena de 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 832 (oitocentos e trinta e dois) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará que denegou a ordem no *Writ* n.º 0623640-53.2014.8.06.0000, mantendo a vedação do apelo em liberdade.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea a justificar a manutenção da custódia provisória do paciente, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade.

Assevera que a prisão cautelar do acusado e a negativa do direito de apelar solto teriam sido fundamentadas em razão do flagrante e da natureza hediondo do delito praticado, motivação que se mostraria inidônea em face do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 44 da Lei de Drogas pelo Supremo Tribunal Federal.

Aduz que, mesmo que o réu tenha respondido ao processo preso, em razão do flagrante, não estaria dispensada a fundamentação idônea acerca da necessidade de manutenção da cautelar e negativa do apelo em liberdade.

Afirma que a manutenção do paciente no cárcere se mostraria desproporcional, visto que haveria a possibilidade de diminuição da pena em grau de apelação, não havendo necessidade do cumprimento da reprimenda em regime fechado, em razão da mínima quantidade de droga apreendida e da primariedade do paciente.

Requeru, liminarmente e no mérito, que fosse permitido ao paciente recorrer em liberdade, expedindo-se alvará de soltura em seu favor.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida (fl. 41).

Informações prestadas (fls. 50/51).

Instado a se manifestar, opinou o Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *mandamus* ou, se conhecido, pela denegação da ordem (fls. 55-62).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 303.393 - CE (2014/0224322-2)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional, **hipóteses incorrentes na espécie**.

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que 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 ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

De se destacar que 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 dos 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 passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por este Superior Tribunal de Justiça.

Dos elementos que instruem os autos infere-se que o paciente foi preso em flagrante, permaneceu enclausurado ao longo da instrução criminal e, por fim, restou condenado, nos autos da ação penal nº 43932-47.2013.8.06.0064/0, ao cumprimento da pena de 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 832 (oitocentos e trinta e dois) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, negado o apelo em liberdade sob a seguinte fundamentação:

***Na espécie dos autos**, é certo que tenho diante de mim réu tecnicamente primário e de bons antecedentes, contudo:*

*Advoga em seu desfavor a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, nos quesitos da "CONDUTA SOCIAL", "CIRCUNSTÂNCIAS" e "CONSEQÜÊNCIAS DO CRIME" (duplamente), ostentando, inclusive, **habitualidade criminosa** na prática de tráfico naquela localidade, sendo, por isso, **indivíduo conhecido da polícia e envolvido em diversas denúncias do crime**, ao ponto de **ensejar expedição de mandado de busca domiciliar em face de si**.*

*Ademais, chama atenção para a **expressiva quantidade de drogas com especial poder viciante** encontradas com o réu, o que denota, dentre outras coisas, sua **periculosidade**, enquanto a ausência de ofício regular, **com subsistência oriunda do tráfico**, dá certeza de que, sendo solto, **tornará a delinquir**, fora, a **reiteração criminosa** que já possui, tudo a indicar a prisão cautelar para garantia da ordem pública. [...] (fl. 34).*

Irresignada com a manutenção da custódia antecipada do paciente, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal Estadual que, considerando suficiente e fundamentada a decisão do Juízo sentenciante, denegou a ordem, mantendo o indeferimento ao recurso em liberdade, nestes termos:

Observa-se que além de o magistrado ter mencionado o fato de o paciente ser conhecido na região por realizar a atividade de tráfico ilícito de entorpecentes, a manutenção da prisão preventiva deveu-se, sobretudo, pela quantidade e diversidade de droga apreendida, já que, conforme consta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na mesma sentença (fls. 16), o paciente foi preso com um pacote contendo 10 (dez) tabletes de maconha, 33 (trinta e três) papелotes de cocaína, 50 (cinquenta) pedras de crack, uma quantia de R\$ 627,00 (seiscentos e vinte e sete reais) e 01 (um) cachimbo para consumo de crack.

Ademais, analisando os autos do processo originário, cujo recurso de apelação encontra-se neste Gabinete sob o número 0043932-47.2013.8.06.0064, vê-se que o paciente confessou que era o proprietário das drogas apreendidas e que as vendia para se manter, fazendo, há um ano, da dita atividade ilícita o seu meio de vida. (fls. 11/12)

Ressalte-se, ainda, que as supostas condições pessoais favoráveis ao réu não têm o condão de, por si só, afastarem a possibilidade de determinação da segregação preventiva, quando estiverem presentes os requisitos autorizadores da mesma, o que ocorreu no presente caso concreto.

[...]

Logo, no caso, não vislumbro ilegalidade no que diz respeito à negativa de apelar em liberdade, por entender devidamente embasado o decisum, em razão da quantidade e diversidade da droga apreendida, para garantir a ordem pública, conforme manifestação do magistrado a quo.

Lembra-se, ainda, o fato de o paciente ter permanecido preso durante toda a instrução criminal, vez que o magistrado de piso entendeu estarem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva. Assim, se os referidos critérios se mantêm no momento de prolação da sentença, é ilógico conceder ao réu o direito de recorrer em liberdade, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (fls. 11/14)

Noticia-se, outrossim, que a defesa também apelou para a Corte Estadual em face do mérito do édito condenatório, encontrando-se o recurso ainda pendente de apreciação pelo Órgão Julgador competente (informações - fl. 50).

Neste cenário, quanto aos fundamentos da segregação é possível concluir, da leitura dos excertos supra transcritos, que a manutenção da custódia antecipada do paciente foi concretamente justificada, tendo sido considerada imprescindível para preservar a ordem pública, fazendo cessar a prática da atividade ilícita e, assim, evitar reiteração criminosa do condenado.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa", deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 619).

Ora, na espécie, segundo afirmou o Juízo sentenciante, o condenado trata-se de *"indivíduo conhecido da polícia e envolvido em diversas denúncias do crime, ao ponto de ensejar expedição de mandado de busca domiciliar em face de si"*, o qual não ostenta ocupação lícita regular, dependendo sua subsistência do comércio ilegal de drogas, circunstância que *"dá certeza de que, sendo solto, tornará a delinquir"* (fl. 34).

Ademais, não se pode olvidar que o próprio paciente confessou que *"era o proprietário das drogas apreendidas e que as vendia para se manter, fazendo, há um ano, da dita atividade ilícita o seu meio de vida"* (fl. 12), argumentos que, somados, revelam sua propensão à prática de crimes, indicando que, uma vez em liberdade, certamente voltará a delinquir, restando plenamente autorizada a manutenção da sua prisão cautelar, especialmente em se considerando que o réu respondeu preso à ação penal mediante decisão válida e que os argumentos lançados na sentença para indeferir o apelo em liberdade mostram-se idôneos.

Com efeito, nas hipóteses em que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade do recurso em liberdade, de acordo com a jurisprudência pátria, devem ser avaliadas com prudência, pois mostra-se incongruente manter o acusado preso durante a instrução e, após a sua condenação, quando devidamente reconhecida a sua culpabilidade e preservado o quadro fático-processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade.

A propósito:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO.
TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA.
CUSTÓDIA CAUTELAR. MANUTENÇÃO. PRESENÇA DOS
REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GRAVIDADE CONCRETA. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- **A custódia cautelar foi mantida por ter o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, considerando presentes os requisitos do art. 312 do CPP, tendo em vista as circunstâncias do caso e a gravidade concreta do delito, evidenciada pela natureza e quantidade do entorpecente apreendido, 25 pedras de crack.**

- **O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que "não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante a instrução do processo, pois a manutenção da segregação constitui um dos efeitos da respectiva condenação, mormente quando persistem os motivos ensejadores da custódia cautelar" (HC 245.975/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 7.12.2012).**

- As condições pessoais favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e emprego lícito não impedem a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá no caso dos autos.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 256.508/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 26/04/2013 - grifamos)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. EXAME QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A CUSTÓDIA ANTECIPADA. PACIENTE QUE RESPONDEU A TODO O PROCESSO PRESO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

3. Na espécie, inexistente ilegalidade manifesta, pois as instâncias ordinárias entenderam que continuavam hígidas as razões que autorizaram a segregação antecipada do paciente - condenado por tráfico de entorpecentes -, tanto que o Juízo de primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grau consignou expressamente que "o réu respondeu ao processo preso e permanecem íntegros os motivos que lastrearam a custódia cautelar, fundada primordialmente no inegável risco à ordem pública em caso de soltura, pelo que deverá aguardar segregado o trânsito em julgado". Ademais, este Tribunal Superior firmou a compreensão de que o réu mantido custodiado durante toda a instrução criminal, como ocorre na hipóteses dos autos, deve assim permanecer, como um dos consectários lógicos e necessários da condenação.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 240.610/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 15/10/2012 - grifamos)

Dessa forma, presentes os pressupostos e motivos autorizadores para justificar a negativa de recorrer em liberdade, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não se conhece do *habeas corpus*, por mostrar-se manifestamente incabível na espécie.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0224322-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 303.393 / CE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 06236405320148060000 439324720138060064 6236405320148060000

EM MESA

JULGADO: 06/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO
ADVOGADO : EDGAR BRUNO DE LIMA CHAVES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
PACIENTE : ANTONIO IVAN FERNANDES DA SILVA (PRESO)

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 Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.