



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 321.988 - MS (2015/0093160-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA**
ADVOGADO : **ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**
PACIENTE : **MOISES HENRIQUE DE ALMEIDA (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO DELITO. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. Conforme precedente desta Quinta Turma, *A superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado* (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

3. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade "tendo em vista assegurar aplicação da lei penal". Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o *mandamus*.

4. O *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cognição sumária.

5. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

6. No caso, as decisões precedentes demonstraram a necessidade da medida extrema em razão da periculosidade do paciente, ressaltando dados extraídos dos autos, notadamente a expressiva quantidade de droga apreendida – 72 Kg de maconha –, circunstância que justifica a preservação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 321.988 - MS (2015/0093160-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

IMPETRANTE : ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA

ADVOGADO : ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PACIENTE : MOISES HENRIQUE DE ALMEIDA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MOISÉS HENRIQUE DE ALMEIDA, no qual se aponta, como autoridade coatora, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul (HC n. 1401886-20.2015.8.12.0000).

Inferre-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos delitos de tráfico interestadual e associação para o tráfico de drogas (arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, c/c o art. 40, V, todos da Lei n. 11.343/2006), tendo sido a custódia convertida em prisão preventiva para garantia da ordem pública e da instrução criminal.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem que não conheceu da ordem, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 75):

EMENTA - HABEAS CORPUS - TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO - MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO JÁ APRECIADO E JULGADO POR ESTA CORTE - WRIT NÃO CONHECIDO.

Não se conhece de pedido de habeas corpus, quando se trata de mera reiteração. Precedentes. Habeas Corpus não conhecido.

Aduz a impetração, em síntese, que a decretação da prisão preventiva ofende o art. 312 do Código de Processo Penal, na exata medida em que não demonstra, de maneira concreta, a presença dos requisitos delimitados pela referida norma legal, sendo insuficiente a menção à gravidade *in abstracto* do delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Afirma que nada foi encontrado no carro do paciente, que sequer conhece o corréu com o qual foi apreendida a droga.

Diante disso, requer a concessão da liberdade provisória ao paciente, com a expedição do competente alvará de soltura.

Indeferida a liminar (e-STJ fls. 89/90) e prestadas as informações (e-STJ fls. 99/128), o Ministério Público Federal manifestou-se pela prejudicialidade do *writ*, diante da superveniência de sentença penal condenatória (e-STJ fls. 150/152).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 321.988 - MS (2015/0093160-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113.890, Relatora Ministra Rosa Weber, 1ª Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014; STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 4ª Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora o impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa da paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Busca-se, em síntese, no presente *writ*, a revogação da prisão preventiva do paciente, denunciado por tráfico ilícito de entorpecentes, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo.

De início, conforme se extrai do endereço eletrônico do Tribunal de origem, houve a prolação de sentença condenatória. Nesse aspecto, necessário asseverar que, para a Quinta Turma desta Corte, a sentença condenatória que mantém a prisão cautelar do réu somente constitui novo título judicial se agregar novos fundamentos, com base no art. 312 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

[...]. 1. "A ação constitucional de habeas corpus e o recurso em habeas corpus que questionam decreto de prisão preventiva não se encontram prejudicados pela superveniência de novo título, se a sentença penal condenatória mantém a constrição cautelar, sem agregar fundamentos novos".

[...]. (AgRg no HC n. 250.392/RN, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 8/6/2015).

[...]. 2. O fato de haver sido prolatada sentença condenatória no feito não implica a prejudicialidade do writ originário, como decidido pela Corte Estadual, já que apenas o excesso de prazo da prisão restou superado com a prolação do édito repressivo, subsistindo o interesse da Defensoria Pública em ver analisado o pedido de anulação da ação penal. [...]. (HC n. 314.028/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 7/5/2015).

[...]. A superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado [...]. (HC n. 288.716/SP, Relator Ministro NEWTON TRISOTTO – Desembargador Convocado do TJ/SC –, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

Na hipótese, o Juízo singular proferiu sentença em 9/9/2015, condenando o réu à pena de 8 anos e 9 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de multa, por considerá-lo incurso nas sanções do art. 33, *caput*, c/c o art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006. Na mesma assentada, o Magistrado manteve a custódia preventiva, negando ao réu o direito a apelar em liberdade "tendo em vista assegurar a aplicação da lei penal".

Como se vê, não foram agregados novos fundamentos e, portanto, a sentença não configura novo título a respaldar a prisão cautelar do paciente, motivo pelo qual passo à análise do pleito de liberdade formulado no *mandamus*.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Nesse ponto, alega a defesa não haver indícios suficientes da participação do paciente na conduta criminoso, visto que nada foi encontrado no seu veículo. A participação do paciente está posta na denúncia da seguinte forma (e-STJ fl. 40):

Em data e local acima expostos, os policiais receberam a informação de que havia uma movimentação suspeita dos veículos Corsa placa GSJ-7716 e Ford Fiesta placa HBD-5302.

Os veículos foram abordados, oportunidade em que no veículo Corsa, conduzido pelo denunciado WEMERSON, foram encontrados aproximadamente 72kg (setenta e dois quilogramas) de maconha, conforme exame preliminar de fls. 37.

Segundo apurado, os denunciados saíram do estado de Minas Gerais em direção a este estado, eram proprietários da substância entorpecente, vez que restou demonstrado que ambos mantiveram contato mediante ligações, durante a viagem.

Corroborado com tal fato, transitavam de forma característica, o veículo Fiesta, que tinha como passageiro o denunciado MOISES, exercia a função de batedor, enquanto no Corsa a droga era transportada.

Consta também que, no veículo Corsa, fora localizada uma arma de fogo, qual seja revólver marca Taurus, calibre 38, contendo seis munições.

Do excerto acima transcrito, ressaí a existência de fortes indícios da participação do paciente na conduta delituosa.

Por outro lado, não é demais lembrar que o *habeas corpus* não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do *writ*, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A tese da negativa da autoria, por demandar cotejo minucioso de matéria fático-probatória, não encontra campo nos estreitos limites do writ, ação de índole constitucional, marcado por cognição sumária e rito célere, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder.

[...].

Habeas Corpus não conhecido. (HC n. 319.834/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 9/6/2015, DJe 16/6/2015).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. DOIS CRIMES CONSUMADOS E UM TENTADO. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. MOTIVO TORPE. PROVAS DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA. PRESENÇA. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. [...].

[...]

2. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.

[...].

6. Recurso improvido. (RHC n. 58.025/RO, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/5/2015, DJe 28/5/2015).

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que as decisões estejam pautadas em motivações concretas, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Pois bem, o art. 312 do Código de Processo Penal determina que *A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Entende-se pela expressão [garantia da ordem pública] a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização for um sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente (NUCCI, Guilherme de Sousa. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699).

*A conveniência da instrução processual, por sua vez, é motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a **fuga deliberada do local do crime**, [...] dentre outras (NUCCI, idem, p. 708, grifo nosso).*

***Asseguração da aplicação da lei penal:** significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal (idem, p. 710, grifo original).*

Nesse contexto, ao decretar a prisão preventiva do paciente, o Juiz singular pautou-se na garantia da ordem pública e da instrução criminal e para assegurar eventual aplicação da lei penal, nos seguintes termos (e-STJ fls. 51/52):

No caso em análise, conforme se extrai do auto de prisão em flagrante, os presos foram surpreendidos no momento em que praticavam o crime em questão. Saliento que com os presos foi apreendida considerável quantidade da droga conhecida como "maconha", aproximadamente 73 kg (setenta e três quilos).

Percebe-se que a prisão é necessária em razão dos presos, em liberdade, serem um risco à sociedade, em virtude da disseminação de drogas nesta comunidade. Como se nota, a ordem pública está



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em risco perante a conduta dos presos.

O cumprimento da Lei Penal também exige cautela e a segregação cautelar, pois não há processo instaurado e a liberação no momento é temerária.

Cumprе ainda salientar que a prisão, ao menos no momento processual que ora vivemos, mostra-se necessária como forma de acautelar o próprio processo, pois sequer existe processo criminal instaurado e não há maiores elementos de prova sobre a conduta grave imputada.

Assim sendo, penso que a liberdade do segregado provisoriamente, na atual fase, poderia comprometer todo o processo que está por vir.

O Tribunal, por sua vez, manteve a custódia cautelar quando do julgamento do HC n. 1400349-86.2015.8.12.0000 (e-STJ fl. 79):

Por primeiro, cumpre ressaltar que nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal, é cabível a prisão preventiva ao crime de tráfico de drogas, porquanto a pena máxima imposta ao delito é superior a 4 anos.

Cumprе ainda ressaltar que se observa dos documentos acostados aos autos que o paciente foi preso em flagrante, por em tese, estar auxiliando no transporte de 72 kg (setenta e dois quilogramas), consoante f. 15/17.

Logo, os pressupostos e fundamentos da prisão preventiva, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, estão evidentes, pois a materialidade e os forte indícios de autoria ficaram devidamente comprovados, inclusive ensejando o recebimento da denúncia, conforme f. 137, bem como o encarceramento se justifica para a garantia da ordem pública, em face da periculosidade do paciente, demonstrada pela grande quantidade de droga apreendida (repita-se, 72 Kg de maconha).

Como se vê, dos trechos acima transcritos, as instâncias ordinárias destacaram a necessidade da medida para a garantia da ordem pública, em razão da quantidade da droga apreendida (72 Kg de maconha), fato que justifica a manutenção da medida constritiva.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]. IV - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a elevada quantidade de entorpecentes apreendida (mais de 200g de cocaína), circunstância que denota a prática habitual do crime de tráfico de drogas (precedentes). Habeas corpus não conhecido. (HC n. 310.021/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 16/4/2015, DJe 29/4/2015).

[...]. 3. Hipótese em que a decisão do magistrado de primeiro grau, convalidada pelo Tribunal a quo, encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, considerando a razoável quantidade e espécie de droga apreendida 23 porções de cocaína, com peso bruto de 17 gramas bem como o fato de terem sido encontrados, no matagal próximo, 20 tubos de cocaína idênticos àqueles apreendidos com o paciente, circunstâncias que demonstram sua periculosidade social e a gravidade da conduta perpetrada.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 314.801/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 5/5/2015, DJe 20/5/2015).

Dessa forma, demonstrado o *periculum libertatis* necessário à preservação da prisão cautelar, não há que se falar em ausência dos requisitos para a sua decretação, motivo pelo qual entendo que deve ser mantida a segregação do paciente.

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

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0093160-6

HC 321.988 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00029234720148120018 00035817120148120018 14018862020158120000
29234720148120018 3581712014 35817120148120018

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO	: ROBSON DE OLIVEIRA PEREIRA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	: MOISES HENRIQUE DE ALMEIDA (PRESO)
CORRÉU	: WEMERSON LEANDRO DE LIMA

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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.