



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.563 - RS (2013/0356784-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GEISSON LUCIANO DA ROSA TEIXEIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE É REINCIDENTE E POSSUI MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A custódia cautelar do Paciente - preso em flagrante, em 03/05/2013, com 13 pedras de *crack* - encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante a possibilidade concreta de reiteração delitiva, porque é reincidente e possui antecedentes, tendo condenação definitiva por crime de roubo e três registros de condenação por delitos de furto.

4. A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que "*a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, além de constituírem fundamento idôneo para a prisão preventiva.*" (HC 115462, 2.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 23/04/2013).

5. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

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, Marco Aurélio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 25 de março de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.563 - RS (2013/0356784-0)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GEISSON LUCIANO DA ROSA TEIXEIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de GEISSON LUCIANO DA ROSA TEIXEIRA - preso em flagrante, em 03/05/2013, com 13 pedras de *crack* -, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no Recurso em Sentido Estrito n.º 70055235238, assim ementado:

"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. INSURGÊNCIA MINISTERIAL.

Quanto ao fumus delicti commissi, a materialidade do crime vem demonstrada pelo auto de apreensão e laudo de constatação da natureza da substância, bem como presentes indícios de autoria, em face do auto de prisão em flagrante. O periculum libertatis revela-se nos elementos concretos presentes nos autos. O acusado é reincidente, ostentando uma condenação definitiva por crime de roubo. Ainda, constam três registros de condenações pelos delitos de furto, configuradoras de maus antecedentes. A reincidência por crime cometido com grave ameaça ou violência à pessoa se revela como elemento apto a demonstrar a periculosidade do acusado. A possibilidade de reiteração criminosa, evidenciada em elementos concretos, é motivo idôneo que autoriza a prisão para garantia da ordem pública, nos moldes do art. 312 do Código de Processo Penal, inexistindo constrangimento ilegal na segregação.

RECURSO PROVIDO. PRISÃO RESTABELECIDÁ." (FL. 90)

Consta dos autos que o Juízo de primeira instância concedeu liberdade provisória ao Paciente.

Inconformado, o Ministério Público estadual interpôs recurso em sentido estrito, que foi provido pelo Tribunal de origem, para restabelecer a prisão.

No presente *writ*, sustenta-se, em suma, que *"o fato de o réu ser reincidente, ou ostentar antecedentes criminais, não justifica, por si só, a medida excepcionalíssima - a prisão preventiva"* (fl. 03).

Requer-se, liminarmente e no mérito, seja cassado o acórdão, permitindo-se ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paciente que responda ao processo em liberdade.

Indeferi o pedido liminar às fls. 108/108.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 118/130.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 134/137, opinando pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.563 - RS (2013/0356784-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE É REINCENTE E POSSUI MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A custódia cautelar do Paciente - preso em flagrante, em 03/05/2013, com 13 pedras de *crack* - encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante a possibilidade concreta de reiteração delitiva, porque é reincidente e possui antecedentes, tendo condenação definitiva por crime de roubo e três registros de condenação por delitos de furto.

4. A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que "*a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, além de constituírem fundamento idôneo para a prisão preventiva.*" (HC 115462, 2.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 23/04/2013).

5. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

VOTO

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

Não se desconhece que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque a competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal trata-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Não obstante, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por ambas as Turmas, não tem admitido a extensão desse entendimento aos casos de *writ* substitutivo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso especial (HC 115715, Rel. Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe-179 PUBLIC 12-09-2013; RHC 117845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe-197 PUBLIC 07-10-2013; HC 113690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe-197 PUBLIC 08-10-2012).

Diante disso, embora reconheça a ocorrência de abuso na utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, vinha persistindo no conhecimento do *writ* em tais casos, por cautela, até o final posicionamento da Suprema Corte.

Porém, fiquei vencida nesta colenda Quinta Turma (HC 266.835/SP e HC 274.618/SP, julgados em 21/11/2013), razão pela qual me curvo ao entendimento majoritário, para, ressalvado meu posicionamento pessoal, não conhecer do *habeas corpus* substitutivo do recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

No caso, o Paciente foi preso em flagrante, em 03/05/2013, com 13 pedras de *crack*. O Juízo de primeira instância concedeu-lhe liberdade provisória.

Inconformado, o Ministério Público estadual interpôs recurso em sentido estrito, que foi provido pelo Tribunal de origem, para restabelecer a prisão, nos seguintes termos:

"[...]

Quanto ao fumus delicti commissi, a materialidade do crime vem demonstrada pelo auto de apreensão e laudo de constatação da natureza da substância, bem como presentes indícios de autoria, em face do auto de prisão em flagrante.

Na ocasião do flagrante, os policiais, em patrulhamento de rotina em local conhecido como ponto de venda de drogas, avistaram Geisson (segundo o condutor, indivíduo conhecido por vender drogas no local) e, na revista pessoal, apreenderam 15 pedras de crack, pesando aproximadamente 2,01 gramas. Na revista do apartamento do acusado (nas palavras do condutor, o acesso foi franqueado e, controvertida a questão, deverá se aferida na instrução probatória), encontraram uma balança de precisão e munição, calibres 38 e 12.

O periculum libertatis revela-se nos elementos concretos presentes nos autos indicadores da periculosidade do acusado.

Geisson é reincidente. Ele ostenta condenação definitiva por crime de roubo, com trânsito em julgado em 10/08/08 (pena 07 anos e 08 meses de reclusão em regime fechado). Ainda, constam três registros de condenações pelos delitos de furto, configuradoras de maus antecedentes (fls. 45/47).

Na linha dos precedentes desta Terceira Câmara que se orienta pela relevância da primariedade do paciente, tenho que, no caso concreto, a reincidência por crime cometido com grave ameaça ou violência a pessoa se revela como elemento apto a demonstrar a gravidade concreta que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

justifica a segregação para garantia da ordem pública.

A possibilidade de reiteração criminosa, evidenciada em elementos concretos, é motivo idôneo que autoriza a prisão para garantia da ordem pública, nos moldes do art. 312 do Código de Processo Penal, inexistindo constrangimento ilegal na segregação. Presente, assim, o periculum libertatis, isto é, o fundado receio de que, em liberdade o paciente, comprometida estará a ordem pública.

Ainda, o risco concreto de o acusado voltar a delinquir, caso posto em liberdade, inviabiliza a aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a segregação." (Fls. 93/94, sem grifos no original.)

Como é cediço, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem consagrado o entendimento de que o juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito e o clamor ou comoção social não constituem, por si sós, fundamentação idônea a autorizar a prisão preventiva (v.g. HC n.º 44.833/MT, 5.ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 19/09/2005).

Na espécie, porém, a decisão impugnada demonstra a existência do crime e de indícios suficientes de autoria, bem como a necessidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal, a partir de dados concretamente extraídos dos autos.

De fato, mostra-se legítima a decretação da prisão preventiva do Paciente, para a garantia da ordem pública, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, *in concreto*, a periculosidade do agente, considerando-se, sobretudo, a existência de indicativos de que a atividade delituosa era reiterada, o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social.

Com efeito, o Tribunal de origem ressaltou que o Paciente é reincidente e possui antecedentes, tendo condenação definitiva por crime de roubo e três registros de condenação por delitos de furto.

A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que *"a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para que seja resguardada a ordem pública, além de constituírem fundamento idôneo para a prisão preventiva."* (HC 115462, 2.ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 23/04/2013.)

No mesmo diapasão:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO DO AGENTE. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

[...]

6. *Justifica-se a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública com o fim de cessar a reiteração criminosa do paciente reincidente que, já tendo sido beneficiado com quatro liberdades provisórias em ações penais distintas, voltou a ser preso em flagrante pela prática de crime contra o patrimônio.*

7. *Habeas corpus não conhecido.*" (HC 246.752/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 17/06/2013.)

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

[...]

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

1. *Verifica-se a necessidade da custódia antecipada para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que a paciente é reincidente na prática de crimes contra o patrimônio, sendo que recentemente foi beneficiada com a liberdade provisória e fora novamente presa em flagrante delito, demonstrando não ser merecedora do benefício que a Justiça lhe concedeu outrora, circunstâncias que revelam a sua propensão a atividades ilícitas, demonstram a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solta, volte a delinquir.*

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

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

2. *Habeas Corpus não conhecido.*" (HC 255.320/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012.)

Desse modo, não se constata, na hipótese, ilegalidade flagrante que permita a concessão do remédio constitucional de ofício.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0356784-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 280.563 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00240331420138210010 01021300076701 02481506720138217000 1021300076701
240331420138210010 2481506720138217000 70055235238

EM MESA

JULGADO: 25/03/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GEISSON LUCIANO DA ROSA TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.