



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.065 - DF (2010/0228317-5)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : CLAUBER MADUREIRA GUEDES DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS
PACIENTE : FÁBIO HENRIQUE DA SILVA PARACAMPOS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 44 DA LEI Nº 11.343/06. VEDAÇÃO EXPRESSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Inexiste constrangimento ilegal em decisão que mantém a prisão diante da demonstração da existência de indícios de autoria e prova da materialidade, bem como fundamentada em fatos concretos indicadores da real necessidade da prisão cautelar.

II. Em que pese o STF, nos autos do RE n.º 601.384/RS, ter se manifestado pela existência de repercussão geral, a constitucionalidade do art. 44 da Lei n.º 11.343/06 ainda não foi dirimida, devendo prevalecer o entendimento consolidado no âmbito desta Quinta Turma, no sentido da legalidade da vedação, até o julgamento final da matéria pelo Pretório Excelso. (Precedentes).

III. Ordem denegada.

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. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de março de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.065 - DF (2010/0228317-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* em favor de Fábio Henrique da Silva Paracampas, contra decisão proferida pelo Exmo. Desembargador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

O paciente, preso em flagrante em 13/12/2010 por violação ao art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, requereu ao Juiz de Direito da Vara de Entorpecentes o relaxamento da prisão, pleito que foi indeferido.

Irresignada, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Tribunal de origem. O relator do HC n.º 20100020213433 indeferiu o pleito liminar, sob o seguinte fundamento:

“Sabe-se que a liminar em habeas corpus não encontra previsão legal, sendo objeto de tratamento pela jurisprudência. Contudo, só é cabível nas hipóteses em que a apontada coação ilegal encontra-se cristalina e indubitosa, o que não é a hipótese dos autos”. (fl. 79)

Na presente impetração, alega o impetrante, em síntese, que “(...) a prisão é ilegal, uma vez que não foi encontrado com o paciente qualquer droga ilícita que seja, tampouco há como se concluir de forma clara e precisa que ele tem relação direta com os produtos apreendidos com a indiciada Alessandra Melo de Assis da Silva” (fl. 02).

A liminar foi indeferida à fl. 69.

Informações prestadas às fls. 75/83.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento ordem (fls. 89/91).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.065 - DF (2010/0228317-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* em favor de Fábio Henrique da Silva Paracampos, contra decisão proferida pelo Exmo. Desembargador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

O paciente, preso em flagrante em 13/12/2010 por violação ao art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, requereu ao Juiz de Direito da Vara de Entorpecentes pedido de relaxamento da prisão, o qual foi indeferido.

Irresignada, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Tribunal de origem. O relator do HC n.º 20100020213433 indeferiu o pleito liminar, sob o seguinte argumento:

“Sabe-se que a liminar em habeas corpus não encontra previsão legal, sendo objeto de tratamento pela jurisprudência. Contudo, só é cabível nas hipóteses em que a apontada coação ilegal encontra-se cristalina e indubitosa, o que não é a hipótese dos autos”. (fl. 79)

Na presente impetração, alega o impetrante, em síntese, que *“(...) a prisão é ilegal, uma vez que não foi encontrado com o paciente qualquer droga ilícita que seja, tampouco há como se concluir de forma clara e precisa que ele tem relação direta com os produtos apreendidos com a indiciada Alessandra Melo de Assis da Silva”* (fl. 02).

É de se consignar que, conforme constatou-se na página oficial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios na *internet*, sobreveio a decisão de mérito proferida no âmbito do *habeas corpus* cuja liminar ensejou a presente ordem. O acórdão foi assim ementado:

"HABEAS CORPUS. LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INDEFERIDO PEDIDO DE RELAXAMENTO DE PRISÃO. FUNDAMENTAÇÃO NA NECESSIDADE DE SE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. PRESENÇA DE FATOS CONCRETOS QUE DEMONSTRAM A NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Não há que se falar em constrangimento ilegal quando as circunstâncias fáticas demonstram a necessidade da custódia cautelar do Paciente para garantir a ordem pública, sobretudo quando se trata da prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, para o qual há vedação expressa para a concessão do benefício da liberdade provisória (artigo 44 da Lei 11.343/06), razão não outra do preceito legal, senão a periculosidade real do tóxico em face da necessidade de se resguardar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

saúde pública.

2. Ordem denegada.”

Advinda a decisão denegatória da ordem originária, o *mandamus* deve ser conhecido como substitutivo de recurso ordinário, nos termos da jurisprudência desta Corte. Confira-se o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INDEFERITÓRIA DE LIMINAR PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. INEXISTÊNCIA DE ADEQUAÇÃO TÍPICA DA CONDUTA. NECESSIDADE DE ANÁLISE PROBATÓRIA. DESCABIMENTO DA VIA ELEITA. PRISÃO ESPECIAL. PERDA DO OBJETO. PACIENTE JÁ RECOLHIDO EM SALA DE ESTADO MAIOR.

1. Na esteira da jurisprudência dos Tribunais Superiores, não se admite habeas corpus contra decisão negativa de liminar proferida em outro writ na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância, salvo situações absolutamente excepcionais, onde restar claramente evidenciada a ilegalidade do ato coator.

2. Sem embargo desse entendimento esposado, esta Turma tem-se posicionado no sentido de, com a superveniência do julgamento do mérito do writ originário e juntada do acórdão aos autos, conhecer da impetração como "substitutiva de recurso ordinário" e, então, apreciar seu mérito.

(...)

5. Habeas corpus parcialmente prejudicado e no mais, não conhecido." (HC 108.822/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 19/12/2008).

Em relação à alegada ausência de fundamentos para a manutenção da prisão preventiva, extrai-se do acórdão proferido pelo Tribunal a quo:

"A prisão do Paciente foi oriunda de investigações policiais pretéritas, consistentes em interceptações telefônicas de prefixos utilizados por supostos integrantes de uma quadrilha que se destinaria precipuamente ao cometimento do delito de tráfico ilícito de entorpecentes.

As interceptações telefônicas apresentam fortes indícios de materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas praticado pelo Paciente e outras pessoas, com a colaboração de Alessandra Melo de Assis que, conforme auto de prisão em flagrante (fls. 07/15), informou que a droga pertencia ao Paciente Fábio Henrique da Silva Paracampas e que recebia a quantia de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais para guardar a droga em sua residência.

Ademais, na residência do Paciente foi encontrado (Auto de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apresentação e Apreensão de fls. 16/17) 01 (um) pedaço de papel branco contendo anotações de Apelidos de algumas pessoas com respectivos números, indícios de compra/venda/encomenda de entorpecentes.

Além disso, o Paciente possui 01 (uma) condenação transitada em julgado por tráfico de entorpecentes (fl.48).

Portanto, diante de um quadro fático como esse, resta demonstrada a periculosidade do Paciente e, conseqüentemente, a necessidade da manutenção de sua prisão preventiva para garantir a ordem pública.

*Na hipótese de acusado da prática de tráfico ilícito de entorpecentes, filio-me à corrente que entende que a alteração do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, prevista pela Lei nº 11.464, de 28 de março de 2007, por ser norma geral, não tem o efeito de afastar norma especial da Lei de Tóxicos nº 11.343/2006, que estabelece em seus preceitos a vedação de liberdade provisória, no artigo 44, **in verbis**:" .*

Consoante se verifica, o Tribunal *a quo* justificou a manutenção da custódia cautelar do acusado por estarem presentes os requisitos constantes do art. 312 do Código de Processo Penal, bem como ante o óbice constante do art. 44 da Lei nº 11.343/2006.

Como é cediço, a prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais previstos no art. 312 do CPP, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda e a ser cumprida quando da condenação.

Sendo assim, cabe ao Julgador interpretar restritivamente os pressupostos consignados na Lei Processual Adjetiva, fazendo-se mister a configuração empírica dos referidos requisitos, sendo que razões outras, desprovidas de cunho acautelatório, não podem ser utilizadas para a imposição da medida constritiva.

Com efeito, é necessária a existência de indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, bem como a fundamentação da segregação em fatos concretos indicadores da real necessidade da prisão cautelar. É o caso dos autos, em que ficou evidente a contumácia criminosa dos pacientes, bem como o elevado grau de ousadia e desprezo pela vida humana.

Portanto, devidamente fundamentada a decisão, inexistente constrangimento ilegal.

Ademais, na hipótese de acusado da prática de tráfico ilícito de entorpecentes, a Lei nº 11.343/2006 contém disposição expressa em seu art. 44, que veda a concessão de liberdade provisória nas hipóteses ali previstas, entre as quais o tráfico de drogas e a associação para tal fim.

Neste aspecto, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 601.384/RS, da relatoria do Exm.º Ministro Marco Aurélio, em que se discute a validade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

daquela cláusula proibitiva, manifestou-pela existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, em sessão realizada no dia 11/09/09.

Contudo, o Plenário daquela Corte ainda não analisou o mérito do recurso, devendo prevalecer o entendimento consolidado nesta Quinta Turma, até o julgamento final da matéria pelo Pretório Excelso.

Levando-se em consideração a existência de vedação expressa à concessão de liberdade provisória, este Colegiado Fracionário firmou entendimento no sentido da impossibilidade de concessão do benefício aos acusados pela prática do delito de tráfico de drogas, com esteio no art. 44 da Lei 11.343/2006.

Nesta linha de raciocínio, trago à colação os precedentes:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TESE DE FLAGRANTE FORJADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA CONTIDA NA LEI N.º 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR O INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. FIXAÇÃO DO QUANTUM DE REDUÇÃO. APLICAÇÃO, PELO MAGISTRADO SINGULAR, NO PATAMAR DE 1/3 (UM TERÇO). AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES DESTA TRIBUNAL E DA SUPREMA CORTE.

(...)

2. Não se descarta que o Plenário Virtual da Corte Suprema reconheceu a existência de repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário n.º 601.384/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – no qual se discute a validade da cláusula proibitiva de liberdade provisória aos acusados do crime de tráfico de drogas, prevista no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006.

3. Entretanto, a matéria em análise no referido Recurso Extraordinário ainda não teve o mérito debatido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, prevalecendo, na jurisprudência dos Tribunais Pátrios, o entendimento de que a vedação expressa do benefício da liberdade provisória aos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes é, por si só, motivo suficiente para impedir a concessão da benesse ao réu preso em flagrante por crime hediondo ou equiparado, nos termos do disposto no art. 5.º, inciso LXVI, da Constituição Federal, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais.

7. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado."

(HC 139.544/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 23/08/2010)

"HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. NARCOTRAFICÂNCIA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

19.10.09. PRELIMINAR DE NULIDADE DA PRISÃO REALIZADA NA RESIDÊNCIA DOS PACIENTES REJEITADA. DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL. CRIME PERMANENTE. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. NORMA ESPECIAL. LEI 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA (27 PEDRAS DE CRACK). PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, DENEGADA A ORDEM.

(...)

3. A vedação de concessão de liberdade provisória, na hipótese de acusados da prática de tráfico ilícito de entorpecentes, encontra amparo no art. 44 da Lei 11.343/06 (nova Lei de Tóxicos), que é norma especial em relação ao parágrafo único do art. 310 do CPP e à Lei de Crimes Hediondos, com a nova redação dada pela Lei 11.464/07. Referida vedação legal é, portanto, razão idônea e suficiente para o indeferimento da benesse, de sorte que prescinde de maiores digressões a decisão que indefere o pedido de liberdade provisória, nestes casos.

(...)

5. Parecer do MPF pela denegação do writ.

6. Habeas Corpus conhecido em parte e, nessa parte, denegada a ordem."

(HC 164.636/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL IMPETRADO. ENVOLVIMENTO DE DUAS MENORES. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. VEDAÇÃO LEGAL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

(...)

2. Não caracteriza constrangimento ilegal a manutenção da negativa de concessão de liberdade provisória ao flagrado no cometimento em tese do delito de tráfico de entorpecentes praticado na vigência da Lei n.º 11.343/06, notadamente em se considerando o disposto no art. 44 da citada lei especial, que expressamente proíbe a soltura clausulada nesse caso, mesmo após a edição e entrada em vigor da Lei n.º 11.464/2007, por encontrar amparo no art. 5º, XLIII, da Constituição Federal, que prevê a inafiançabilidade de tais infrações. Precedentes da Quinta Turma e do Supremo Tribunal Federal.

3. Ordem denegada."

(HC 145.797/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 03/05/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É de se registrar que este entendimento também está respaldado na atual jurisprudência da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO CAUTELAR. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STF. ORDEM DENEGADA.

(...)

II - A atual jurisprudência desta Corte é firme no sentido da proibição de liberdade provisória nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, que decorre da inafiançabilidade imposta pelo art. 5º, XLIII, da Constituição Federal e da vedação legal prevista no art. 44 da Lei 11.343/2006. Precedentes.

III - Ordem denegada."

(HC 103599, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 31/08/2010).

"HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE POR TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA: INADMISSIBILIDADE. DECISÃO QUE MANTEVE A PRISÃO. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CIRCUNSTÂNCIA SUFICIENTE PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

1. A proibição de liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e equiparados, decorre da própria inafiançabilidade imposta pela Constituição da República à legislação ordinária (Constituição da República, art. 5º, inc. XLIII): Precedentes. O art. 2º, inc. II, da Lei n. 8.072/90 atendeu o comando constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos. Inconstitucional seria a legislação ordinária que dispusesse diversamente, tendo como afiançáveis delitos que a Constituição da República determina sejam inafiançáveis. Desnecessidade de se reconhecer a inconstitucionalidade da Lei n. 11.464/07, que, ao retirar a expressão 'e liberdade provisória' do art. 2º, inc. II, da Lei n. 8.072/90, limitou-se a uma alteração textual: a proibição da liberdade provisória decorre da vedação da fiança, não da expressão suprimida, a qual, segundo a jurisprudência deste Supremo Tribunal, constituía redundância. Mera alteração textual, sem modificação da norma proibitiva de concessão da liberdade provisória aos crimes hediondos e equiparados, que continua vedada aos presos em flagrante por quaisquer daqueles delitos.

2. A Lei n. 11.464/07 não poderia alcançar o delito de tráfico de drogas, cuja disciplina já constava de lei especial (Lei n. 11.343/06, art. 44, caput), aplicável ao caso vertente.

3. Irrelevância da existência, ou não, de fundamentação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar para a prisão em flagrante por crimes hediondos ou equiparados: Precedentes.

4. Ao contrário do que se afirma na petição inicial, a custódia cautelar do Paciente foi mantida com fundamento em outros elementos concretos, que apontam o risco concreto de fuga como circunstância suficiente para a manutenção da prisão processual. *Precedentes.*

5. *Ordem denegada" (HC 99333, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 01/06/2010)*

Diante deste cenário, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser sanado via *habeas corpus*.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0228317-5

HC 193.065 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20100112293447 726166720108070001

EM MESA

JULGADO: 22/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CLAUBER MADUREIRA GUEDES DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : FÁBIO HENRIQUE DA SILVA PARACAMPOS (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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.