



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.589 - MG (2012/0170889-1)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : PAULO MOREIRA VENTURA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FERNANDINA SILVA DAS GRAÇAS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA PELO MAGISTRADO SINGULAR. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PROVIMENTO. DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Não resta configurado o alegado constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, com base na gravidade concreta dos crimes em tese cometidos, diante da natureza, diversidade e da quantidade de droga apreendida - **162 pedras de crack, um tablete e uma bucha de maconha e uma balança de precisão.**

2. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si só, revogarem a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre *in casu*.

CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. REPROVABILIDADE EXACERBADA DO DELITO. ORDEM DENEGADA.

1. Inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão quando há motivação que justifique a medida excepcional, no caso em questão, a gravidade concreta do delito, o que torna de rigor a sua prisão.

2. Ordem denegada.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. EDUARDO FLORES VIEIRA
(P/PACTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Brasília (DF), 06 de novembro de 2012. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.589 - MG (2012/0170889-1)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : PAULO MOREIRA VENTURA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FERNANDINA SILVA DAS GRAÇAS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de FERNANDINA SILVA DAS GRAÇAS contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que deu provimento ao Recurso em Sentido Estrito n.º 1.0024.11.166479-3/001, interposto pelo *Parquet*, para revogar a liberdade provisória da paciente e determinar a expedição do mandado de prisão em seu desfavor, nos autos da ação penal em que restou denunciada pela suposta prática do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a Corte *a quo* não teria apresentado fundamentação idônea para justificar a decretação da custódia cautelar da paciente, reputando ausentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Defende que o Senado Federal editou a Resolução nº 5/2012, suspendendo o art. 44 da Lei nº 11.343/06, razão pela qual os acusados pelo delito de tráfico de entorpecentes fariam jus à concessão de liberdade provisória.

Ressalta que a acusada é primária e de bons antecedentes, sendo que foi colocada em liberdade em 23 de maio de 2011 e não haveria notícia do seu envolvimento com outros fatos criminosos desde então.

Requer a concessão da ordem constitucional para que seja revogada a custódia preventiva da paciente.

Por fim, pede a observância das prerrogativas funcionais dos membros da Defensoria Pública, requerendo a intimação do representante da Defensoria Pública da União, com atribuição perante este Sodalício, haja vista a inexistência de representação da Defensoria Pública de Minas Gerais perante o Superior Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.589 - MG (2012/0170889-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Busca-se no presente *writ* a concessão da ordem constitucional para que seja revogada a custódia preventiva da paciente, denunciada pela prática, em tese, do crime de tráfico de entorpecentes.

Da análise dos autos, nota-se que o magistrado da 3ª Vara de Tóxicos da comarca de Belo Horizonte/MG concedeu a liberdade provisória à paciente, aduzindo que:

"[...]

Ressalta-se que, desde a entrada em vigor da Lei 11.343/06 com base no art. 44, entendia-se não ser possível a concessão de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, bem como a conversão de penas, nos processos previstos no art. 33, caput, § 1º e 34 a 37 da mencionada lei.

Neste ponto é de se registrar que, em decisão proferida pelo Eg. Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC 97256, foi declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos da lei 11.343/06, tornando possível a liberdade provisória, bem como a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos em casos de tráfico de entorpecentes.

Verifica-se ainda, no bojo dos autos, que a requerente preenche as condições pessoais previstas no art. 310 do CPP, não estando presentes requisitos para decreto de prisão preventiva ou para a manutenção da prisão cautelar.

Diante do exposto, considerando o que mais dos autos consta e ainda o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, concedo a liberdade provisória à requerente FERNANDINA SILVA DAS GRAÇAS, o que faço com base no parágrafo único, do artigo 310 do CPP, mediante condições previstas nos artigos 327 e 328, também do CPP" (e-STJ fls. 45 e 46).

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito perante o Tribunal de Origem, o qual, - independentemente da nova orientação do Supremo Tribunal Federal quanto à aplicação do art. 44 da Lei nº 11.343/06 - entendendo estarem presentes os requisitos e fundamentos da segregação cautelar,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insculpidos no art. 312 do Código de Processo Penal, deu-lhe provimento para decretar a prisão preventiva da paciente, determinando a expedição de mandado de prisão na origem, nos seguintes termos:

"[...]

De início, necessário destacar que, em que pese o entendimento acerca da possibilidade de se obstar a concessão de liberdade provisória ao tráfico ilícito de drogas exclusivamente em razão da vedação prevista no art. 44 da Lei 11.343/2006, entendo que, diante dos princípios constitucionais da ampla defesa e da presunção de inocência, tal vedação, por si só, não basta para a manutenção da segregação. Necessária, também, a demonstração, no caso concreto, da presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, descritos no art. 312 do Código de Processo Penal.

[...]

*Dos elementos dos autos, depreende-se que a acusada foi **presa em flagrante em 14 de maio de 2011, pela suposta prática de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, caput, da Lei. 11.343/2006.***

Narra o auto de prisão em flagrante que policiais militares realizavam patrulhamento pelo Bairro Suzana, nesta capital, e receberam denúncia anônima de uma transeunte de que "no Beco Jorge esquina com Rua Ester estava ocorrendo tráfico de drogas e os envolvidos portavam arma de fogo" e que a casa de número 29 estava sendo utilizada para esconder drogas e armas e para "dolagem" do entorpecente. As características dos indivíduos que estariam comercializando drogas também foram informadas aos policiais.

*Os milicianos se dirigiram ao local e, quando se aproximaram, viram dois homens e uma mulher com características semelhantes às descritas pela denunciante. **Os suspeitos conseguiram fugir do local e os policiais se deslocaram para a casa no Beco Jorge, 29, local onde encontraram e apreenderam 162 pedras de crack, um tablete e uma bucha de maconha e uma balança de precisão.***

[...]

A materialidade criminosa é indubitosa, consoante laudo preliminar de constatação de drogas de fl. 17. Há também indícios suficientes de autoria, tendo em vista que a recorrente e os adolescentes foram apontados por denúncia anônima como traficantes de drogas e, após verificarem a veracidade das informações, os policiais encontraram os envolvidos no local informado, além de grande quantidade de drogas e uma balança de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

precisão. Ouvidos pela autoridade policial, os envolvidos afirmaram que a droga era de propriedade de J. H. S. M., que, supostamente, tem relacionamento amoroso com a recorrida e que esta havia permitido a guarda das drogas no barraco de seu irmão, Evaldo.

Também são patentes a gravidade concreta do crime em tese cometido e a periculosidade social dos agentes, que, em provável conluio, mantinham em depósito 162 pedras de crack, um tablete e uma bucha de maconha, além de uma balança de precisão, circunstâncias que indicam que as drogas eram destinadas ao comércio.

[...]

Na hipótese em tela, a pena abstratamente cominada, os fortes indícios de cometimento do crime e, ainda, as circunstâncias como se deram os fatos são subsídios a fundamentar o recolhimento da recorrida ao cárcere.

É de se asseverar que a recorrida tinha plena ciência de que as drogas e a balança de precisão apreendidas estavam guardadas no barraco de seu irmão, de que os entorpecentes eram supostamente de Jonas, adolescente com quem possuía relacionamento amoroso, e que ela e os demais envolvidos foram apontados por denúncia anônima como traficantes. São circunstâncias que não recomendam a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar e justificam o encarceramento como instrumento necessário para resguardar a ordem pública.

O comportamento da recorrente não pode ser considerado inofensivo, pois as regras da experiência demonstram à saciedade não ser conveniente para a sociedade a circulação de determinados tipos de drogas que geram maiores problemas do que vantagens a quem delas faz uso.

[...]

Posto isso, dou provimento ao recurso ministerial para revogar a liberdade provisória da recorrida e determinar a expedição de mandado de prisão em seu desfavor" (e-STJ fls. 90 a 100).

No que toca à alegada prescindibilidade da custódia preventiva da paciente, não há que se olvidar que, de fato, as prisões cautelares materializam-se como exceção às regras constitucionais e, como tal, sua incidência em cada caso concreto deve vir fulcrada em elementos que demonstrem a sua efetiva necessidade no contexto fático-probatório apreciado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E em que pese os argumentos expendidos na impetração, verifica-se que a custódia cautelar da acusada encontra-se justificada e mostra-se necessária especialmente para a garantia da ordem pública, **em razão da gravidade concreta** do delito em tese perpetrado, evidenciada pela **natureza, diversidade e quantidade de droga apreendida - 162 pedras de crack, um tablete e uma bucha de maconha e uma balança de precisão** (e-STJ fls. 95) -, circunstâncias que demonstram a potencialidade lesiva da infração noticiada, a justificar a não concessão da pretendida soltura clausulada.

Portanto, não se pode dizer que o Tribunal impetrado incidiu em constrangimento ilegal, pois, em casos assemelhados, este Superior Tribunal assim já se posicionou, veja-se:

HABEAS CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 33 E 35, AMBOS DA LEI N.º 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA. APREENSÃO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

*1. No caso, a manutenção da prisão cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, uma vez que, de acordo com os autos, as Pacientes foram presas em flagrante, **na posse de 31 pedras de crack e expressiva quantia em dinheiro**, circunstância que demonstra a especial gravidade da conduta e a periculosidade concreta das agentes, a justificar a medida constritiva para a garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal.*

2. Habeas corpus denegado.

(HC 241.901/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 23/08/2012)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de droga apreendida com o paciente (aproximadamente 2 kg de maconha), evidencia-se o risco para ordem pública.

2. Ordem denegada.

(HC 243.057/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Destaca-se, ainda, que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis não têm o condão de, por si só, desconstituírem a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis, de ordem objetiva ou subjetiva, que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DAS CONDUTAS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

I. A prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação. In casu, a segregação encontra-se suficientemente fundamentada em relação à garantia da ordem pública.

II. Hipótese na qual o modus operandi pelo qual foi cometido o delito denota a necessidade da segregação provisória também para o fim de resguardar a ordem pública, pois o acusado teria praticado o crime em concurso com menor, mediante grave ameaça com emprego de arma de fogo, ocasião em que o paciente teria, ainda, desferido um golpe com o um objeto pesado na cabeça da vítima.

III. As condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, por si só, viabilizar a revogação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

IV. Ordem denegada.

(HC 242.546/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012)

Outrossim, no que se refere à aplicação da Lei n. 12.403/2011, verifica-se inviável a incidência de medida cautelar diversa da prisão à paciente, pois como bem destacado pelo acórdão objurgado: ***"é de se asseverar que a recorrida tinha plena ciência de que as drogas e a balança de precisão apreendidas estavam guardadas no barraco de seu irmão, de que os entorpecentes eram supostamente de Jonas, adolescente com quem possuía relacionamento amoroso, e que ela e os demais envolvidos foram apontados por denúncia anônima como traficantes. São***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias que **não recomendam a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar** e justificam o encarceramento como instrumento necessário para resguardar a ordem pública" (e-STJ fls. 99), sendo assim de rigor sua prisão.

A propósito:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ART. 311 DO CPP. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME NÃO EVIDENCIADA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

I. Conforme a novel redação do art. 310 do CPP, conferida pela Lei 11.430/11, o Magistrado, ao tomar ciência da prisão em flagrante, deverá, de modo fundamentado, relaxar a custódia ilegal; conceder liberdade provisória, com ou sem fiança; ou decretar a segregação preventiva do agente.

II. Mostra-se despicienda a existência de representação ministerial ou do agente policial para a conversão da custódia em flagrante em preventiva, devendo o Juiz, mesmo sem provocação, manter a segregação cautelar sempre que a medida mostrar-se necessária, nos termos do art. 312 do CPP, não se vislumbrando qualquer nulidade no decisor de 1º grau, já que o Julgador agiu em estrito cumprimento do disposto na lei adjetiva penal.

III. A prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais previstos na legislação de regência, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação definitiva.

IV. Evidencia-se a concreta possibilidade de reiteração delitiva, porquanto o réu já foi condenado pela prática de outros três delitos contra o patrimônio, tratando-se de reincidente específico, o que denota a necessidade de se resguardar a ordem pública.

V. Se demonstrada a probabilidade real de o réu voltar a delinquir caso seja posto em liberdade, não se vislumbra, igualmente, a possibilidade de aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319, conferida após o advento da Lei nº 12.403/11.

VI. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(HC 228.915/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima a paciente a ensejar qualquer providência no âmbito da via eleita.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **denega-se a ordem.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0170889-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 251.589 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10024111664793001 24111664793

EM MESA

JULGADO: 06/11/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : PAULO MOREIRA VENTURA - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : FERNANDINA SILVA DAS GRAÇAS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. EDUARDO FLORES VIEIRA (P/PACTE) E
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.