



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.462 - GO (2011/0023915-7)

RELATOR : **MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**
IMPETRANTE : AMANDA MATOS DA SILVA ROSA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : DARLEY FELIPE URSULINO FERREIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PACIENTE PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1 - Muito embora tenha sido reconhecida a primariedade e os bons antecedentes do paciente, foi-lhe negado o direito de recorrer em liberdade sob o argumento de ter respondido preso ao processo e da gravidade abstrata do delito, sem que fosse apresentado fundamento concreto a demonstrar a imprescindibilidade da medida extrema, revelando-se, a meu ver, manifesto o constrangimento ilegal.

2. **Habeas corpus** concedido para assegurar ao paciente o direito de recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 19 de maio de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.462 - GO (2011/0023915-7)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Darley Felipe Ursulino Ferreira, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Goiás.

Colhe-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 12 de julho de 2010 e condenado como incurso no art. 33, **caput**, c/c o § 4º, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 1 anos e 8 meses de reclusão, no regime fechado, e 166 dias-multa, por ter sido surpreendido com 3,174 g de crack.

Busca a impetração garantir ao paciente o benefício de aguardar o julgamento do apelo em liberdade.

A liminar foi indeferida à fl. 38.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações às fls. 42/43.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, ao manifestar-se (fls. 52/56), opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.462 - GO (2011/0023915-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Tenho que o pedido merece ser concedido.

Assim se manifestou o Juiz sentenciante:

*“Isto posto, julgo procedente o pedido constante na Denúncia para CONDENAR o acusado Darley Felipe Ursulino Ferreira, devidamente qualificado nos autos, como incurso nas penas do artigo 33, **caput** (ter em depósito), da Lei nº 11.343/06.*

Não há, nesta fase do feito, causas excludentes da ilicitude ou dirimentes de culpabilidade que possam beneficiá-lo.

Atento ao princípio constitucional da individualização da pena a ser aplicada e conforme as determinações do artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, bem como artigo 42 e 43 da Lei nº 11.343/06, considero para dosagem da pena, conforme necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime que o condenado possui culpabilidade reprovável em médio grau, presentes todos os seus elementos, quais sejam, a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude do fato e a exigibilidade de conduta diversa.

Quanto aos antecedentes não merece maiores digressões, tratando-se este feito de fato isolado em sua vida (fls.129/130), e não há elementos suficientes para valoração da conduta social e personalidade; ademais, não foram realizados testes de personalidade e não foi feita prova em contrário em relação àquela, presumindo-se regular.

Os motivos são os comuns à espécie, evidenciando-se o interesse no recebimento de lucro fácil.

As circunstâncias são próprias do crime praticado, tendo sido apreendida droga; as consequências são graves, tendo em vista que, em razão de delitos como o narrado, milhões de jovens têm perdido suas vidas ou levado à desestruturação da família, causando sofrimento aos seus familiares.

Quanto ao comportamento da vítima, que é a saúde pública, nada contribuiu para a ocorrência do fato.

Seguindo essa diretriz, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Existe circunstância atenuante, conforme dispõe o artigo 65, inciso I do Código Penal, em virtude de ser o acusado menor de vinte e um, na data do fato, porém, deixo de atenuar a pena por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ter sido aplicada no mínimo legal, como dispõe a Súmula 231 do STJ. Não existe circunstância agravante.

Reconheço em favor do acusado a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 por ele ser primário e de bons antecedentes, além de não estar envolvido em nenhuma organização criminosa do tráfico de drogas, razão pela qual reduzo a pena em 2/3 (dois terços), restando a pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa.

Não existem outras causas de diminuição ou aumento de pena a serem analisadas. Fixo a pena definitiva em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa.

Como se trata de crime equiparado a hediondo, tem-se a aplicação de regime inicialmente fechado para cumprimento da pena, conforme artigo 2º, §1º, da Lei 8072/1990.

Considerando a parca situação financeira demonstrada pelo sentenciado, fixo o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trinta avos), mínimo legal, do salário mínimo vigente, corrigido na forma do disposto no artigo 49, § 2º, do Código Penal e cuja cobrança será feita na forma do artigo 50 do mesmo diploma legal.

Por fim, condeno o sentenciado ao pagamento das custas processuais.

Deixo de aplicar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos por entendê-la incompatível com o crime por que o acusado foi condenado (a vedação está insculpida, de forma expressa, no artigo 44 da Lei nº 11.343/2006 - embora tenha o Supremo Tribunal Federal declarado inconstitucional tal artigo, a decisão possui efeito apenas inter partes).

*Em acréscimo, entendo ainda, nesse contexto, que cada caso deve ser analisado de **per si**. No presente, observo que os policiais chegaram até o réu, em virtude de outras abordagens e por notícia de pessoas da região, sendo confirmada a informação por meio da apreensão da droga e do dinheiro. Diante dessas circunstâncias, estampa-se a gravidade concreta do crime em espeque, não se mostrando adequada e suficiente a substituição epigrafada.*

Ainda, deixo de conceder ao acusado o benefício de recorrer em liberdade, considerando que se encontra preso desde o flagrante e que não surgiram fatos novos que fundamentem a revogação de sua segregação, razão por que o mantenho preso como garantia da aplicação da lei penal e da ordem pública, a qual se encontra combalida pela disseminação do vício, com a difusão de entorpecentes e com a corrupção dos jovens pelas drogas, o que se agrega diretamente ao aumento da criminalidade, desestruturação familiar e fortalecimento do crime organizado.” (fls. 16/19)

O Tribunal de origem denegou o writ ali manejado, nos termos da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguinte ementa:

"Habeas corpus. Tráfico. Sentença condenatória. Direito de apelar em liberdade. Inadmissibilidade. Não é ilegal a manutenção da custódia preventiva em sentença penal condenatória, devidamente fundamentada na permanência do paciente enclausurado durante toda a instrução criminal, por inexistir fato novo relevante e para garantir a ordem pública. Ademais, seguindo precedentes do Superior Tribunal de Justiça é motivo suficiente para se negar o direito de liberdade para apelar, a vedação expressa disciplinada no art. 44, da Lei nº 11.343/06. Ordem denegada." (fl. 48)

Com efeito, o artigo 59 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, estabelece que o réu condenado pelo crime de tráfico de drogas não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes.

No caso, muito embora tenha sido reconhecida na sentença a primariedade e os bons antecedentes do paciente, foi-lhe negado o direito de recorrer em liberdade sob o argumento de ter respondido preso ao processo e da gravidade abstrata do delito, sem que fosse apresentado fundamento concreto a demonstrar a imprescindibilidade da medida extrema, revelando-se, a meu ver, manifesto o constrangimento ilegal.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE O PROCESSO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE INDEFERIDO SEM FUNDAMENTAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, inciso IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

3. As instâncias ordinárias consignaram que o fato de o paciente ter respondido ao processo preso é fundamento bastante para lhe negar o direito de recorrer solto. Todavia, não se pronunciou o magistrado de primeiro grau, em momento algum no curso da ação, sobre a necessidade da prisão, não ficando demonstrada de que forma a liberdade do paciente colocaria em risco a ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, constrangimento que se avulta em se cuidando de réu primário.

4. Ao menos na sentença, deveria o Juiz ter apontado, para a negativa do apelo em liberdade, a presença de algum dos requisitos do art. 312 do CPP, não bastando a menção de que o paciente permanecera preso durante o processo.

5. Ademais, o art. 387 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008, estabelece expressamente que a manutenção da custódia, na sentença condenatória, deve se operar de forma fundamentada.

*6. Ordem concedida." (HC nº 125.849/SP, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe de 3/11/2009.)*

Diante do exposto concedo o **habeas corpus** para assegurar ao paciente o direito de recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0023915-7

HC 196.462 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 112623820118090000 201002573950 201190112620

EM MESA

JULGADO: 19/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AMANDA MATOS DA SILVA ROSA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : DARLEY FELIPE URSULINO FERREIRA (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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.