



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.964 - SP (2016/0035177-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO MARQUES GOMES DE OLIVEIRA E OUTRO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARQUES GOMES DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL MARQUES SILVERIO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que a prisão cautelar só pode ser imposta ou mantida quando evidenciada, com explícita e concreta fundamentação, a necessidade da rigorosa providência.
2. No caso, a prisão cautelar está devidamente motivada na necessidade de se garantir a ordem pública, tendo-se destacado a real possibilidade de reiteração delitiva, o que, por si só, é suficiente para manter a custódia preventiva. Há menção, ainda, à grande quantidade de droga apreendida (cerca de 29,4 kg de maconha) e às circunstâncias peculiares do flagrante.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de março de 2016 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.964 - SP (2016/0035177-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de **Daniel Marques Silvério**, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo no HC n. 2255467-24.2015.8.26.0000.

Eis a ementa do julgado impugnado (fl. 15):

“Habeas Corpus” - Tráfico de entorpecente - Prisão em flagrante convertida em preventiva, indeferido, ao depois, pedido de liberdade provisória Decisões que se sustentam - Ausência de elementos a indicarem irregularidade - Presunção relativa de veracidade do ato administrativo consubstanciado no flagrante não afastada - Apontamentos criminais por delito específico a denotarem, em princípio, personalidade distorcida - Residência fixa e ocupação lícita não demonstradas, indene de dúvidas - Garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal que se sobrepõe ao interesse individual - Exegese dos arts. 312 e 313, I, do CPP Precedentes - Ordem denegada.

Narram os autos que o paciente, denunciado ao lado de outras quatro pessoas, pela suposta prática do delito previsto nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, c/c o art. 69 do Código Penal, teve a prisão em flagrante convertida em preventiva no dia 12/10/2015 (Processo n. 0000244-71.2015.8.26.0593, Controle n. 2.772/2015, da 1ª Vara Criminal da comarca de Marília/SP).

Aqui, o impetrante repisa a alegação de ausência de fundamentação idônea para a manutenção da constrição cautelar, alegando que *o juiz de piso, ao converter o flagrante em preventiva do paciente, limitou-se a se referir à gravidade abstrata do delito e ao clamor público e hediondez, elementos insuficientes para justificar a medida extrema da prisão* (fl. 3).

Aduz que *as Cortes Superiores tem-se manifestado no sentido da possibilidade da concessão do regime aberto aos condenados por tráfico de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

drogas em que as penas não excedam a 04 (quatro) anos com a substituição das penas corporais por restritivas de direito (fls. 10/11).

Requer assim, inclusive liminarmente, a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente ou a aplicação de uma das medidas cautelares previstas no art. 319 Código de Processo Penal.

Em 12/2/2016, indeferi o pedido liminar (fls. 112/113).

Às fls. 118/155, foram prestadas informações e acostados documentos pelo Juízo de origem.

O Ministério Público Federal, em parecer escrito pelo Subprocurador-Geral da República Mário Pimentel Albuquerque, opinou pelo não conhecimento da ordem ou, no mérito, pela sua denegação (fls. 158/160).

Conforme as informações e a consulta realizada ao *site* oficial do Tribunal local em 29/2/2016, ainda não houve prolação de sentença.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.964 - SP (2016/0035177-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

No caso, o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva pelos seguintes fundamentos (fls. 105/106 – grifo nosso):

[...] A quantidade de droga é enorme e manifestamente incompatível com a tese de posse para consumo próprio.

A apreensão de balança de precisão também inviabiliza, ao menos nesta fase, a tese defensiva que busca o reconhecimento de mera infração ao artigo 28, "caput", da Lei 11.343/2006. O mesmo se diga a respeito do encontro de contabilidade indicativa da prática de tráfico de entorpecentes, em um dos veículos ocupados pelos autuados.

Finalmente, há que se destacar que toda a abordagem policial foi precedida de delação que indicava as características dos veículos ocupados pelos autuados, além da região desta cidade por onde ambos trafegavam, com expressa menção ao tráfico de entorpecentes.

Os autuados ostentam péssimo antecedentes criminais, inclusive com passagens anteriores, relacionadas à Lei Antitóxicos (Lei 11.343/2006), como se verifica a fls. 29/58 [...]

A manutenção da custódia cautelar de todos os envolvidos se faz imprescindível para a salvaguarda da ordem pública, maxime se considerarmos que, a par do caráter hediondo do tráfico de entorpecentes, de per si suficiente para a imposição de medida extrema, pesam em desfavor dos autuados antecedentes criminais desabonadores.

[...]

O Tribunal estadual, ao denegar a ordem, disse o seguinte (fls. 19/21):

[...] Vê-se, assim, que bem justificados os atos, não havendo falar, por conseguinte, em falta de fundamentação.

Então, ao menos em sede de cognição sumária, não se vislumbra qualquer irregularidade na prisão em flagrante, subsequente conversão e indeferimento do pedido de liberdade provisória.

Outrossim, extremamente grave a conduta enfocada, quer porque sujeito o agente a pena superior a quatro anos, quer porque vem provocando incessante desassossego à sociedade, quer diante da significativa quantidade da droga apreendida (29.439,31g de maconha), quer das anotações de contabilidade e petrechos normalmente utilizados na prática delituosa (balança de precisão), tudo a indicar forte possibilidade de traficância e seriedade concreta da ação.

Aliás, o delito de tráfico afeta de tal forma a ordem pública que, além de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assemelhado aos hediondos, é considerado inafiançável e insuscetível de *sursis*, graça, indulto e anistia.

Não se desconhece ter o Supremo Tribunal Federal reconhecido, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei 11.343/06, que veda a liberdade provisória, mas certo é que o mesmo Pretório Excelso admite a prisão preventiva em casos que tais, fundamentada nos requisitos do art. 312 do CPP.

[...]

Ademais, a custódia cautelar se impõe, inclusive porque o paciente ostenta apontamentos criminais por delito específico (consulta ao sistema), o que demonstra, em princípio, ter ele personalidade distorcida.

Também, dos documentos carreados, não se extrai, indene de dúvidas, ter o indiciado ocupação lícita.

É que o panfleto de fl. 09 retrata trabalho eventual e informal. Além disso, não há notícia de residência fixa.

Por isso que presente, inclusive, **possibilidade real e concreta de reiteração criminosa** e de evasão do distrito da culpa, de molde a frustrar-se a aplicação da lei penal [...]

Realmente, como anotado pela Corte local, desde 11/5/2012, após o julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal declarando, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, a saber, da que proibia a concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de drogas, a fundamentação calcada nesse dispositivo simplesmente perdeu o respaldo (HC n. 104.339/SP, Ministro Gilmar Mendes, DJe 6/12/2012). De acordo com o julgamento da Suprema Corte, a regra prevista no referido art. 44 é *incompatível com o princípio constitucional da presunção de inocência e do devido processo legal, dentre outros princípios*.

Assim, para se manter a prisão em hipótese de tráfico de drogas, imprescindível é a presença de algum dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, o que, na espécie, ficou devidamente demonstrado.

No caso, não há falar em falta de fundamentação concreta para justificar a prisão preventiva do paciente, pois concluiu a instância ordinária pela necessidade de se garantir a ordem pública, destacando que todos os autuados ostentam antecedentes criminais desabonadores. Motivação que, por si só, é suficiente para manter a custódia preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O fato de o réu possuir maus antecedentes justifica sua segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de conter a reiteração delitiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal (HC n. 277.332/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 9/12/2015). O histórico criminal do acusado, a revelar verdadeiro receio de repetição da prática criminosa, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal (RHC n. 55.736/DF, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 24/04/2015).

No mais, a decisão de origem, ainda que para afastar a tese defensiva que buscava o reconhecimento de mera infração do art. 28, fez menção à grande quantidade de droga apreendida – aproximadamente 29,4 kg de maconha (fl. 144) – e à apreensão de balança de precisão e *da contabilidade indicativa da prática de tráfico de entorpecentes, em um dos veículos ocupados pelos autuados* (fl. 105).

Por fim, não há como concluir que será o paciente beneficiado com a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 ou terá substituída a pena por restritiva de direitos. Tais temas serão apreciados em momento processual oportuno e não impedem a análise da constrição cautelar.

E, como destacado pelo parecerista, *a gravidade concreta do contexto em que o paciente está inserido inibe ainda a substituição do cárcere preventivo por medidas cautelares diversas da prisão* (fl. 160).

Ante o exposto, **denego** a ordem pretendida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0035177-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 348.964 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002447120158260593 104062015 20160000014961 22554672420158260000
2447120158260593

EM MESA

JULGADO: 08/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ FERNANDO MARQUES GOMES DE OLIVEIRA E OUTRO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARQUES GOMES DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL MARQUES SILVERIO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.