



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 170.137 - PR (2010/0073593-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JETSON JOSIAS SZRAJIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : MAURÍCIO PEREIRA MARQUES (PRESO)

EMENTA

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 (600g de cocaína), evidencia-se o risco para ordem pública.
2. 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: "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 07 de junho de 2011(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 170.137 - PR (2010/0073593-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JETSON JOSIAS SZRAJIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : MAURÍCIO PEREIRA MARQUES (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MAURÍCIO PEREIRA MARQUES, apontando como autoridade coatora a 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (HC nº 653.107-3).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante e denunciado como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06. Inconformado, ajuizou pedido de liberdade provisória, aduzindo, em síntese, ser primário, sem antecedentes, com residência fixa e profissão lícita. Afirmou, no mais, ser usuário de cocaína e não estarem presentes os requisitos para manutenção da sua prisão. Contudo, seu pleito foi indeferido nos seguintes termos:

"Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por Maurício Pereira Marques, preso em flagrante no dia 28/08/2009 pela prática, em tese, do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06. Sustentou que a descrição fática do auto de prisão em flagrante não condiz com a realidade, inexistindo prova da mercancia, sendo a substância apreendida destinada a uso próprio. A referida 'pequena' quantidade representa cerca de 600g de cocaína (fls. 61/62). Tal volume, por si só, já traz fortes indícios da traficância. Se tal fato não bastasse, o réu, às fls. 77, confessou extrajudicialmente que transportava a droga para terceiros, com intuito de lucro, pois expressamente declarou que receberia 50g do entorpecente pelo transporte. A propriedade do entorpecente não tem importância para a caracterização do ilícito, principalmente em razão da denúncia narrar o transporte de drogas (fls. 47/48). Também se encontram presentes os indícios de autoria, já que, além da confissão acima citada, o co-autor corroborou a versão (fls. 75). Quanto aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, é preciso frisar que o delito capitulado vem sendo praticado de forma reiterada nesta cidade. Não é novidade ainda que o tráfico de drogas desencadeia a prática de outros delitos, como furtos, roubos e homicídios. Desta forma, a soltura de pessoas envolvidas com o tráfico de drogas implicará em ofensa à ordem pública. Registre-se que no caso em tela o grande volume de entorpecente (cerca de 600g) demonstra a periculosidade do requerente e a necessidade de afastá-lo da sociedade para a garantia da ordem pública. Por fim, sequer comprovou residência fixa, já que o que se advogou afirmou ser prova desta em verdade se trata de mera declaração do réu no momento da prisão (fls. 21). Quanto ao suposto trabalho lícito, observo que a cópia da CTPS de fls. 24 demonstra que o autor não exerce profissão desde 2008. Assim, seu pedido não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

merece ser acolhido. (...). Por outro lado, o réu também não faz jus à liberdade provisória sem fiança, eis que se encontram presentes os requisitos para a decretação de sua custódia cautelar, sendo sua prisão provisória necessária para garantia da ordem pública. (...). Resta, portanto, evidenciada a necessidade de manutenção da segregação cautelar, como forma de garantir a ordem pública violada. Desta forma, presentes os requisitos e fundamentos elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal, outra não pode ser a solução ao feito senão o indeferimento do pedido inicial. Assevere-se que existe ameaça à ordem pública justamente quando algum fato põe em risco a paz, a tranquilidade e a segurança do meio social, legitimando, e até mesmo impondo, assim, a intervenção do Estado, com a finalidade de manter o justo equilíbrio entre o exercício de liberdade individual e a necessidade da preservação da segurança coletiva, bem como a credibilidade dos órgãos de persecução criminal. Ademais, os fatos narrados no curso do feito evidenciam que o requerente, vivendo em liberdade, tem, com suas condutas voltadas à criminalidade (fls. 30/31), colocado em risco a ordem pública, esta entendida como a tranquilidade e a segurança coletivas. Desta maneira, a segregação provisória do requerente é medida que se impõe, de modo a acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, servindo, ademais, como inibidor a outras ações semelhantes por ele e por outros criminosos". (210/213).

Contra referido *decisum*, impetrou o paciente prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, ao argumento de ser desnecessária a fundamentação da decisão que mantém a prisão em flagrante em crime de tráfico, haja vista ser vedada a concessão de liberdade provisória nesses casos. Confira-se a ementa:

"*Habeas Corpus*. Prisão em flagrante, pela prática, em tese, dos crimes tipificados no art. 33 da Lei nº 11.343/2006. Alegada ausência de motivação na decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória. Desnecessária a fundamentação quanto à manutenção da prisão em flagrante, tratando-se de tráfico de entorpecentes (precedentes do STJ). Alegada ausência dos requisitos que autorizam a contrição cautelar. Vedação legal do artigo 44 da Lei 11.343/2006, bem como do artigo 2º, inciso II, da Lei 8.072/90. Art. 44 da Lei 11.343 não foi derogado pela Lei 11.464/07. Princípio da especialidade. Art. 5º, inc. XLIII, da Constituição Federal. Advento da Lei 11.464/07 promoveu mera alteração textual ao artigo 2º, inciso II, da Lei 8.072/90. Garantida ordem pública (periculosidade concreta) motivada. Condições favoráveis do paciente não criam óbice à manutenção da medida excepcional. Ordem conhecida e denegada. 'Na linha do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, a vedação expressa do benefício da liberdade provisória aos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, disciplinada no art. 44 da Lei nº 11.343/06 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. 5º, inciso LXVI, da Constituição Federal, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais' (STJ, Quinta Turma, HC 133285/MG, rel. Ministra Laurita Vaz, DJE 03.08.2009).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta que "o decreto de prisão não cita nenhum fato concreto que justifique a necessidade da prisão cautelar", e que a autoridade apontada como coatora "apenas cita fundamentação genérica", o que está causando constrangimento ilegal ao paciente. Aduz que de tão genérica e abstrata a decisão proferida pelo Juízo de 1º grau "pode também ser aplicada para qualquer pessoa que responde a processo pelo cometimento, em tese, do crime de tráfico de entorpecentes".

Afirma que possui sim residência fixa, "juntamente com seu pai, com sua mãe e com os seus irmãos" e que exerce profissão lícita de auxiliar de enfermagem. No mais, assevera que não possui conduta voltada para a criminalidade, tendo apenas respondido a alguns processos perante o Juizado Especial Criminal, nos quais foi beneficiado com transação penal ou teve extinta sua punibilidade, portanto é primário e sem antecedentes.

Entende, assim, que a decisão é "totalmente ilegal por falta de fundamentação, a qual não cita nenhum fato concreto que justifique a necessidade da medida de exceção do paciente para garantir a ordem pública, pois o decreto de prisão está somente fundado em meras abstrações, suposições, na gravidade em abstrato do delito e na vedação legal do artigo 44 da Lei nº 11.343/06".

Aduz, ademais, ser inconstitucional o artigo 44 da Lei nº 11.343/06, o qual veda a concessão de liberdade provisória aos acusados dos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e parágrafo 1º, 34 e 37 da mesma Lei. Por fim, assevera que "é totalmente cabível o pedido de liberdade provisória aos acusados por crimes hediondos e assemelhados", uma vez que a Lei nº 11.464/07 alterou a redação do artigo 2º da Lei 8.072/90, revogando, tacitamente, a seu ver, o artigo 44 da Lei 11.343/06.

Requer, liminarmente, que sejam suspensos os efeitos da prisão preventiva. No mérito, pleiteia a revogação da prisão cautelar, possibilitando-se ao paciente aguardar o trânsito em julgado de eventual condenação em liberdade.

A liminar foi indeferida, fls. 296-302.

As informações foram prestadas às fls. 306-318 e 320-323.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 326-329, da lavra do Subprocurador-Geral da República Eduardo A. D. Nobre, opinando pela denegação da ordem.

Segundo as últimas informações colhidas junto à página eletrônica do Tribunal de origem, a ação penal, em 06/06/2011, encontra-se no aguardo do cumprimento de diligências.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 170.137 - PR (2010/0073593-6)

EMENTA

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 (600g de cocaína), evidencia-se o risco para ordem pública.
2. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

O objeto da impetração cinge-se à verificação de cautelaridade na decisão que indeferiu a liberdade provisória ao paciente.

Cuida-se de tráfico de drogas, com a apreensão, em poder do paciente, de vultosa quantidade de droga: seiscentos gramas de cocaína.

De tudo quanto apontado, percebo que a gravidade concreta se mostra presente na manutenção de prisão do paciente, calcada na garantia da ordem pública.

Desde o primeiro grau, vem-se apontando a quantidade de droga como motivo ensejador da manutenção do paciente no cárcere: *"Registre-se que no caso em tela o grande volume de entorpecente (cerca de 600g) demonstra a periculosidade do requerente e a necessidade de afastá-lo da sociedade para a garantia da ordem pública"*.

De há muito venho me posicionando de forma crítica sobre o conceito fluido *ordem pública*. Sobre o tema, penso ser apropriado lembrar a seguinte lição de TOURINHO FILHO:

""Ordem pública' é fundamento geralmente invocável, sob diversos pretextos, para se decretar a preventiva, fazendo-se total abstração de que esta é uma coação cautelar e, sem cautelaridade, não se admite, à luz da Constituição, prisão provisória.

'Comoção social', 'perigosidade do réu', 'crime perverso',



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'insensibilidade moral', 'os espalhafatos da mídia', 'reiteradas divulgações pela rádio e pela televisão', 'credibilidade da Justiça', 'idiossincrasia do Juiz por este ou aquele crime', tudo, absolutamente tudo, ajusta-se à expressão genérica 'ordem pública'. E como sabe o Juiz que a ordem pública está perturbada, a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é pelo fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a 'perturbação da ordem pública', sob pena de essa circunstância ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o próprio Juiz ou o órgão do Ministério Público que, como verdadeiros 'sismógrafos', mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de 'garantir a ordem pública', sem nenhum, absolutamente nenhum, elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade desses operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido? Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade" (*Manual de processo penal*, São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 614-615)

A despeito dos reclamos doutrinários de interpretação restritiva da locução ordem pública, a qual inclusive em uma das versões do PL 4.208/01 (Projeto de Lei sobre medidas cautelares penais, hoje convolado na Lei 12.403/11), fora limitada tão-só aos casos de reiteração delitiva, a jurisprudência desta Casa de Justiça tem-na admitido nas hipóteses de gravidade concreta da imputação, cifrada, no caso concreto, na expressiva quantidade de droga apreendida com o paciente. Confira-se a propósito:

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, POSSE DE OBJETO DESTINADO À FABRICAÇÃO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA TRÁFICO, POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E RECEPÇÃO (ARTS. 33, 34 E 35, TODOS DA LEI 11.343/06, 180 DO CPB E 12 DA LEI 10.826/03). LEGALIDADE DA PRISÃO CAUTELAR FUNDADA NO ÓBICE À CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA AOS CONDENADOS POR CRIMES HEDIONDOS, PREVISTO NA LEI 8.072/90. PRECEDENTES DO STF E STJ. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE PRESA COM GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS (830,08g. DE COCAÍNA), BALANÇAS DE PRECISÃO, LÂMPADAS, PRENSAS, FORMAS, 2 ARMAS DE FOGO, MUNIÇÃO E CAIXAS DE PISO CERÂMICO FURTADOS. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA, NO ENTANTO. 1. A vedação de concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança, na hipótese de crimes hediondos, encontra amparo no art. 5o. LXVI da CF, que prevê a inafiançabilidade de tais infrações; assim, a mudança do art. 2o. da Lei 8.072/90, operada pela Lei 11.464/07, não viabiliza tal benesse, conforme entendimento sufragado pelo Pretório Excelso e acompanhado por esta Corte. Em relação ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes, referido óbice apresenta-se reforçado pelo disposto no art. 44 da Lei 11.343/06 (nova Lei de Tóxicos), que a proíbe expressamente. 2. Ademais, no caso concreto, conforme bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consignado no acórdão impugnado, o indeferimento do pedido de liberdade provisória não se ressent de fundamentação, em face dos veementes indícios de autoria e materialidade do delito, além da necessidade de proteção da ordem pública, em razão da periculosidade da paciente, evidenciada pelo fato de ter sido flagrada em poder de 830,08g. de cocaína, bem como de balanças de precisão, lâmpadas, prensas, formas e quantia em dinheiro, tudo indicando a prática de traficância na modalidade de produzir a droga em laboratório. Além disso, foi encontrada carga de pisos furtada, uma garrucha de calibre 22, municiada com dois cartuchos intactos, e outras munições do mesmo calibre, uma espingarda cartucheira e, ainda, um cartucho de metralhadora militar, marca "BMW", calibre 44. 3. Parecer do MPF pela denegação da ordem. 4. Ordem denegada. (HC 111.041/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 15/12/2008)

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DA CONDUTA DELITUOSA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PODER ECONÔMICO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RÉU AVIADOR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA. 1. A periculosidade do agente, decorrente da associação permanente com organização criminosa destinada ao tráfico internacional de entorpecentes e da grande quantidade de droga apreendida, constitui fundamento idôneo à decretação da prisão preventiva a fim garantir a ordem pública. 2. O modus operandi das atividades da organização criminosa, que inclui a utilização de aeronaves para transportar a droga (cocaína) para diversos países, e o fato de o paciente ser experiente aviador constituem elementos concretos de que em liberdade este buscará refúgio no exterior, dificultando ou impossibilitando a aplicação da lei penal. 3. Ordem denegada. (HC 64.346/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2008, DJe 04/08/2008)

Assim, tem-se, claramente, de acordo com vasta jurisprudência desta Corte, a afetação da ordem pública, amparada na significativa quantidade de droga negociada, indicando maior reprovabilidade do comportamento irrogado ao paciente.

Por fim, saliente-se que primariedade, bons antecedentes, residência fixa no distrito da culpa e a condição de usuário não são circunstâncias aptas, *per se*, a infirmarem os fundamentos apresentados para manter a prisão em flagrante do paciente. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM A VIA ELEITA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal estabelece que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tráfico ilícito de entorpecentes constitui crime inafiançável.

2. Não sendo possível a concessão de liberdade provisória com fiança, com maior razão é a não-concessão de liberdade provisória sem fiança.

3. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a vedação imposta pelo art. 2º, II, da Lei 8.072/90 é fundamento suficiente para o indeferimento da liberdade provisória (HC 76.779/MT, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 4/4/08).

4. A Lei 11.343/06, expressamente, fez constar que o delito de tráfico de drogas é insuscetível de liberdade provisória.

5. O exame das alegações quanto à autoria do delito importa, inexoravelmente, em valoração de matéria fático-probatória, vedada nesta via, devendo tal ser procedida no regular curso da ação penal, à luz do contraditório e da ampla defesa.

6. Eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente – tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita – não garantem o direito à desconstituição do auto de prisão em flagrante, quando presentes os requisitos legalmente previstos.

7. Ordem denegada.

(HC 134.237/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009)

Assim, verifica-se que a irresignação não se encontra em sintonia com a jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0073593-6

HC 170.137 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200900004498 200902082508 6531073

EM MESA

JULGADO: 07/06/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JETSON JOSIAS SZRAJIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : MAURÍCIO PEREIRA MARQUES (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, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.