



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 236.609 - MG (2012/0055382-6)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALLYSSON VAZ RIBEIRO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. **1.** PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA NÃO EVIDENCIADA NO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. **MODUS OPERANDI**. **2.** ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do **Habeas Corpus** n.º 104.339, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, que proibia a concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de entorpecentes. Dessa forma, para a manutenção da prisão cautelar nos mencionados crimes, devem ser observados os parâmetros do art. 312 do Código de Processo Penal, que subordinam a medida excepcional ao **fumus comissi delicti** e ao **periculum libertatis**.

2. Na hipótese dos autos, o Juízo de primeiro grau e o Tribunal **a quo** indeferiram o pleito de liberdade não só com base na vedação prevista no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, como também na gravidade concreta da conduta praticada pelo paciente, preso em flagrante, com 14 embalagens de cocaína, em empresa que, segundo se entrevê, praticava com habitualidade as mencionadas atividades ilícitas.

3. 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 Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 12 de junho de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 236.609 - MG (2012/0055382-6)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Wallysson Vaz Ribeiro, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que denegou a ordem no **writ** lá impetrado.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante (custódia convertida em preventiva), em 15/11/2011, pela suposta prática do crime de tráfico e associação para o tráfico de drogas (arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006).

No presente **writ**, sustenta a impetrante que a vedação legal contida no art. 44 da Lei nº 11.343/2006 não constitui óbice à soltura do paciente e que não estariam presentes, concretamente, os requisitos autorizadores da custódia cautelar elencados no art. 312 do Código de Processo Penal.

Pede, por isso, a revogação do decreto de prisão preventiva ou sua substituição, se imprescindível, por outra medida cautelar dentre as prevista no art. 319 do Código de Processo Penal.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 53/54).

Prestadas as informações (fls. 65/72 e 74), o douto representante do Ministério Público, ao manifestar-se, opinou pela denegação da ordem (fls. 78/81).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 236.609 - MG (2012/0055382-6)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

A presente impetração busca a revogação da prisão preventiva do paciente, denunciado pela suposta prática das condutas descritas nos arts. 33, **caput**, e 35 da Lei nº 11.343/2006.

O entendimento da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça era, efetivamente, no sentido de que o óbice legal previsto no art. 44 da Lei n.º 11.343/2006 seria suficiente para a manutenção da prisão cautelar, uma vez que a impossibilidade trazida pela Constituição Federal, no art. 5º, inciso XLIII, de concessão de fiança aos crimes hediondos e equiparados autorizava o indeferimento do benefício de liberdade provisória.

Em síntese, tratando-se de crime equiparado a hediondo, previsto na Lei n.º 11.343/2006, a prisão cautelar era a regra, sem nenhuma nuance de ilegalidade, regra que poderia ser afastada excepcionalmente pelo julgador, no caso concreto, quando evidenciada situação de desnecessidade da medida extrema.

Entretanto, em recente julgamento – **Habeas Corpus** n.º 104.339, Relator o Ministro Gilmar Mendes, sessão de 10 de maio de 2012 -, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 44 da Lei n.º 11.343/2006, que proibia a concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de entorpecentes. Na oportunidade, entendeu o Ministro Relator que a mencionada norma, ao afastar a liberdade provisória de forma genérica, retirava do magistrado a possibilidade de, no caso concreto, “analisar os pressupostos da necessidade do cárcere cautelar em inequívoca antecipação de pena, indo de encontro a diversos dispositivos constitucionais”.

Dessa forma, reconhecida a inconstitucionalidade da vedação legal à liberdade provisória, devem ser observados, para a manutenção da prisão cautelar nos crimes de tráfico, os parâmetros do art. 312 do Código de Processo Penal, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subordinam a medida excepcional ao **fumus comissi delicti** e ao **periculum libertatis**.

Na hipótese vertente, o Tribunal Estadual, ao manter a prisão cautelar do paciente, asseverou (fls. 134/138):

Os elementos concretos dos autos recomendam a segregação cautelar, como a gravidade do "modus operandi" e as circunstâncias do delito.

[...]" (fl. 09).

Ora, o delito de tráfico de entorpecentes, além de equiparado a hediondo, é doloso e punido com reclusão, sendo que a liberdade provisória do paciente poderá alimentar a proliferação de drogas na sociedade, contribuindo com as nefastas consequências que o crime em caso gera na saúde pública, ainda, na disseminação de diversos outros delitos, circunstância também prevista no julgado objurgado.

Dessa forma, em que pese a discussão acerca da inconstitucionalidade ou não da vedação da liberdade provisória em caso de crime de tráfico de drogas, estando presentes os requisitos da prisão cautelar, a manutenção do paciente em cárcere é medida que se impõe.

*Ademais, ainda que a nova ordem constitucional consagre no capítulo das garantias individuais o princípio da presunção de inocência (CF, art. 5.º, LVII) e que a faculdade de aguardar o julgamento em liberdade seja regra, não tem aplicação à espécie, vez que a prisão antes do trânsito em julgado do édito condenatório é admitida a título de cautela, em virtude de **periculum libertatis**, como **in casu**, restou evidenciado e fundamentado, em consonância com o art. 93, IX c/c art. 5.º, LXI, ambos da CF/88.*

Abaliza ainda a segregação cautelar aspectos empíricos colhidos na espécie, como a natureza dos entorpecentes localizados, sendo mencionada apreensão de quatorze embalagens da substância conhecida como "cocaína" (fls. 24-25), além de noticiada frequência quanto a venda dos tóxicos, por parte dos apontados envolvidos.

Com efeito, ao paciente Wallysson Vaz Ribeiro também foi atribuída a imputação por associação para o tráfico (fl. 35), uma vez que a operação policial que culminou em sua prisão teria indicado um possível coautor do delito, e estabilidade na apontada venda de entorpecentes.

A pluralidade de delitos, aliada às circunstâncias concretas do caso, bastam para manter a segregação cautelar objurgada, não nos sendo autorizado conceder, neste momento, a pretendida liberdade. A propósito, destaco os seguintes precedentes:

"[...]"

A atividade delituosa desenvolvida de maneira reiterada e habitual, sob a forma de associação, justifica a segregação provisória como forma de se garantir a ordem pública, em razão do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modus operandi do grupo. Precedentes" (TJMG, 7.^a C.Crim., HC 1.0000.11.032486-0/000, Rel. Des. Marcílio Eustáquio Santos, v.u., j. 30.06.2011; pub. DJe de 12.08.2011).

"HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO - LIBERDADE PROVISÓRIA - NÃO CABIMENTO - GRAVIDADE DO CASO CONCRETO - PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM DENEGADA.- Restando presentes os requisitos da prisão preventiva, descritos no artigo 312 do CPP, incabível é o pleito de concessão de liberdade provisória ao paciente, mormente se há elementos concretos que revelam a necessidade da medida excepcional, tendo em vista sua reiteração criminosa" (TJMG, 2.^a C.Crim., HC 1.0000.11.047633-0/000, Rel. Des. José Antonino Baía Borges, v.u., j. 25.08.2011; pub. DJe de 06.09.2011).

Lado outro, condições pessoais favoráveis do paciente não autorizam, de per si, a concessão da liberdade, prevalecendo neste momento o interesse público na manutenção da segregação cautelar, tendo em vista aspectos concretos constatados na espécie, como a mencionada realização de ilícitos diferentes. A este respeito:

"[...]

Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, desconstituírem a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre in casu" (STJ, 5.^a T., HC 221624/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 13.12.2011; pub. DJe de 01.02.2012).

Assim, tendo-se em consideração que a negativa de liberdade encontra-se devidamente fundamentada em aspectos concretos do caso, sendo devidamente amparada pelas circunstâncias apresentadas na realização dos delitos, cumpre manter a medida extrema.

A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é o caso dos autos.

No caso, mostra-se devidamente justificada a prisão na possibilidade de reiteração criminosa do paciente e no **modus operandi** da ação delituosa, notadamente ante a gravidade concreta do crime perpetrado, pois, ao que consta, o paciente foi preso em flagrante com 14 (quatorze) embalagens de cocaína, em empresa que, segundo se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entrevê, praticava com habitualidade as mencionadas atividades ilícitas. Essa conjuntura, por evidente, coloca em risco a ordem pública.

Assim, mostra-se intangível a realidade indiciária cognitiva decorrente da prisão em flagrante, sendo certo que a própria mecânica delitiva empregada pelo paciente expressa ofensa à ordem pública, que deve ser resguardada, não se vislumbrando o alegado constrangimento ilegal.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

A - HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDA CAUTELAR DIVERSA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO NA VIA ELEITA. PRECEDENTES.

[...]

2. As Turmas componentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já cristalizaram o entendimento de inexistir constrangimento ilegal quando a prisão, suficientemente fundamentada, retratar a necessidade da medida para as garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

3. No caso concreto, a necessidade da segregação cautelar encontrava-se, à época, fundamentada na participação do paciente no tráfico de entorpecentes, evidenciando a dedicação aos delitos da espécie, alicerce suficiente, à época, para a motivação da garantia da ordem pública.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), despiendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

[...]

5. Ordem denegada. (HC nº 230.712/MG, Relator o Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), DJe de 20/04/2012)

B - HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. VALIDADE DA VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 44 DA LEI N.º 11.343/06. ORDEM DENEGADA.

1. O Paciente foi preso em flagrante delito, com 20 pedras de crack, escondidas no sapato e outras 20 pedras escondidas no buraco de um tijolo da parede da sua residência.

2. É firme a orientação da Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a vedação expressa da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade provisória nos 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 XLIII, da Constituição da República, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais. Precedentes desta Turma e do Supremo Tribunal Federal.

3. Ademais, as instâncias ordinárias reconheceram a configuração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal na hipótese em apreço, para prevenir a reprodução de outros fatos criminosos, tendo em vista que o Paciente, reincidente, continua a perseverar no mundo do crime, o que evidencia risco à ordem pública.

4. Ordem denegada. (HC nº 201.339/MG, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe 8/9/2011)

C - HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. INOCÊNCIA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. **MODUS OPERANDI.** PERICULOSIDADE DO AGENTE. ORDEM PÚBLICA. RISCO DE EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

[...]

3. Não há que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada, com base em elementos concretos dos autos, de risco efetivo de reiteração delitiva, haja vista que o paciente é suspeito também de envolvimento em outros crimes na região, tornando necessária a imposição da medida constritiva para a garantia da ordem pública, diante da real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.

4. Evidenciada está a imprescindibilidade da segregação preventiva para a ordem pública também, em razão da gravidade concreta do delito em tese praticado e da periculosidade do agente, bem demonstrada pelo modus operandi empregado.

[...]

6. Ordem denegada. (HC nº 191.804/MA, Relator o Ministro JORGE MUSSI, DJe 30/8/2011)

Por fim, as condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, residência fixa e exercício de atividade lícita, não impedem a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

A propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PERICULOSIDADE DEMONSTRADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE ISOLADAMENTE NÃO JUSTIFICAM A SOLTURA DO ACUSADO. ORDEM DENEGADA.

I. Paciente que restou denunciado, juntamente com oito corréus, por suposta associação para o tráfico de drogas e seria membro de organização criminosa, responsável, pelo comércio ilegal, em larga escala, no Estado de São Paulo, além de fornecer entorpecentes aos Estados do Rio de Janeiro e Minas Gerais.

II. Tendo em vista a existência de indícios que revelam a prática permanente do crime, e, sobretudo, evidenciam ser o réu ser membro de facção criminosa especializada no crime de tráfico de drogas, há que se manter a prisão preventiva contra ele decretada, em garantia da ordem pública.

III. Os autos revelam a existência de indícios da participação do paciente na organização criminosa, considerando o teor da interceptações telefônicas autorizadas no curso das investigações deflagradas pela Polícia Federal.

IV. Condições pessoais favoráveis que não permitem a revogação da prisão preventiva, considerando a existência de elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar e que denotam a periculosidade do réu.

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

*(HC nº 185.163/SP, Relator o Ministro **GILSON DIPP**, DJe de 17/11/2011.)*

Ante o exposto, denego o presente **habeas corpus**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0055382-6

HC 236.609 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000110833407 8334074420118130000

EM MESA

JULGADO: 12/06/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : WALLYSSON VAZ RIBEIRO (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 Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.