



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.076 - TO (2012/0110872-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : **DIOGO BORGES DE CARVALHO FARIA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS**
PACIENTE : **THIAGO HENRIQUE ARRUDA DA SILVA (PRESO)**

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA 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 1 kg de crack), 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, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 16 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.076 - TO (2012/0110872-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DIOGO BORGES DE CARVALHO FARIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : THIAGO HENRIQUE ARRUDA DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO HENRIQUE ARRUDA DA SILVA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins (HC n.º 5003353-19.2012.827.0000).

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 10.4.2012, pela suposta prática do delito descrito no art. 33 da Lei n.º 11.343/06, porque transportava aproximadamente um quilo da substância entorpecente conhecida por crack, sendo que o Juízo de primeiro grau converteu a prisão em preventiva, em decisão assim fundamentada (fls. 60/61):

“...não se pode olvidar a alta ofensividade que o tipo em apreço apresenta à saúde e à segurança pública, sendo o delito de tráfico de drogas, inclusive, equiparado a hediondo, e que a concessão da liberdade aos autuados, neste momento, poderá acarretar sérios riscos à sociedade, especialmente em razão da grande probabilidade deles, em liberdade, continuar contribuindo para a proliferação de drogas, e, conseqüentemente, para a disseminação de diversos outros delitos.

De mais a mais, não se pode perder de vista a gravidade concreta que envolve o presente feito, especial em razão da natureza e da quantidade de substância encontrada – mais de um quilo de *crack* – além das circunstâncias em que ela foi apreendida, justificadores da manutenção da segregação cautelar do autuado.

(...) no caso em tela, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes para a efetividade do processo, mormente por se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, sendo de rigor, portanto, a manutenção da custódia cautelar do autuado.”

Irresignada, a Defesa impetrou prévio *writ*, cuja ordem foi denegada pelo Tribunal *a quo*, por aresto assim sumariado (fl. 11):

“HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1 - Demonstrado que a prisão preventiva do paciente está devidamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada na garantia da ordem pública, não há ilegalidade a ser reparada com o writ.

2 - Ordem denegada.”

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante sustenta a ilegalidade da decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, porquanto, a seu ver, seria desprovida de fundamentação idônea.

Argumenta que o paciente é primário, possui bons antecedentes e não é voltado a criminalidade, o deveria ser levado em conta.

Assere que a gravidade abstrata do delito não é suficiente para ensejar a decretação da prisão preventiva, sendo necessário apontar elementos concretos constantes dos autos a demonstrar a efetiva necessidade da custódia cautelar.

Alega estarem ausentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Sustenta ofensa ao art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988.

Argumenta que o acórdão guerreado viola aos princípios da não culpabilidade e da imparcialidade.

Afirma que a prisão cautelar é medida excepcional e, por conseguinte, sua decretação demanda fundamentação idônea, o que, a seu ver, não teria ocorrido na espécie, tornando ilegal a prisão do paciente.

Requer seja assegurado ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória.

A liminar foi indeferida, fls. 159/161.

As informações foram prestadas às fls. 165/170, 172/192 e 202/207.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 195/199, da lavra do Subprocurador-Geral da República Oswaldo José Barbosa Silva, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.076 - TO (2012/0110872-0)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE SIGNIFICATIVA 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 1 kg de crack), 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 significativa quantidade de droga: aproximadamente um quilo da substância entorpecente conhecida por crack.

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: *"não se pode perder de vista a gravidade concreta que envolve o presente feito, especial em razão da natureza e da quantidade de substância encontrada – mais de um quilo de crack – além das circunstâncias em que ela foi apreendida, justificadores da manutenção da segregação cautelar do autuado"*.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proíbe expressamente. 2. Ademais, no caso concreto, conforme bem consignado no acórdão impugnado, o indeferimento do pedido de liberdade provisória não se ressentia 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 apreendida, 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal estabelece que o 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: 2012/0110872-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 244076 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2012000267133 50033531920128270000

EM MESA

JULGADO: 16/08/2012

Relatora

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

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 : DIOGO BORGES DE CARVALHO FARIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : THIAGO HENRIQUE ARRUDA DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

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, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.