

HABEAS CORPUS 92.495 – PE

Relatora: A Sra. Ministra Ellen Gracie
Paciente: Wilka Antônio Rufino
Impetrantes: João Vieira Neto e outros
Coator: Superior Tribunal de Justiça

Direito processual penal. Liberdade provisória. Inadmissibilidade. Crime de tráfico de droga. *Habeas corpus*. Denegação.

1. Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra julgamento colegiado da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que denegou *habeas corpus* anteriormente aforado perante aquela Corte, objetivando a soltura da Paciente.

2. O STF tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão da liberdade provisória em favor dos sujeitos ativos do crime de tráfico ilícito de drogas (art. 44 da Lei 11.343/06), o que é fundamento para o indeferimento do requerimento de liberdade provisória (norma especial em relação àquela contida no art. 310, parágrafo único, do CPP).

3. Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei 8.072/90, pela Lei 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44 da Lei 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão de liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente.

4. Há, ainda, indicação da existência de organização criminosa integrada pela Paciente, a revelar a presença da necessidade da prisão preventiva como garantia da ordem pública.

5. Houve fundamentação idônea à manutenção da prisão processual da Paciente.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 27 de maio de 2008 – Ellen Gracie, Presidente e Relatora.

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Ellen Gracie: 1. Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra julgamento colegiado da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que denegou *habeas corpus* anteriormente aforado perante aquela Corte, objetivando a soltura da Paciente.

Argumenta o Impetrante que a Paciente se encontra presa desde 29 de novembro de 2006, por suposta infringência dos arts. 33 e 35, ambos da Lei 11.343/06. Informa que a Paciente tem direito à liberdade provisória, eis que preenche os requisitos objetivos e subjetivos para tanto, tendo a autoridade impetrada apenas fundamentado o indeferimento com base no art. 44 da Lei 11.343/06.

Observa que não há necessidade da prisão por razão de ordem pública, eis que a Paciente não tem vida voltada para prática criminosa (princípio da inocência).

Outrossim, não se encontram presentes os requisitos da conveniência da instrução criminal, da garantia da ordem econômica ou da necessidade da aplicação da lei penal. Aduz que o pedido formulado é o de concessão da liberdade provisória mediante obrigação de comparecimento a todos os atos do processo (e não de liberdade provisória mediante fiança).

Assim, requer a concessão da ordem para determinar a soltura da Paciente.

2. Houve indeferimento do pedido de liminar (fls. 26/34).

3. A juíza de direito da 2ª Vara Criminal da Comarca do Paulista, Estado de Pernambuco, prestou informações (fls. 101/107), apresentando cópias de peças dos autos.

4. Parecer da Procuradoria-Geral da República no sentido da denegação da ordem (fls. 94/96).

5. Nova manifestação dos Impetrantes, alegando excesso de prazo na prisão processual da Paciente (fls. 161/167).

Nova manifestação do Ministério Público Federal (fl. 170).

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Ellen Gracie (Relatora): 1. No julgamento do *habeas corpus* pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ficou assentado o seguinte (fls. 17/19):

A questão no presente caso versa sobre a necessidade, ou não, de fundamentação, *ex vi* parágrafo único, do art. 310, do CPP (prisão em flagrante), na hipótese de negativa de liberdade provisória quando se tratar de autor de crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

Revedo a posição até agora adotada nesta Corte nos últimos tempos, é de ser seguida a ensinança exposta em reiterados acórdãos da Augusta Corte que, em síntese, dizem que a proibição para concessão, exteriorizada em texto legal é, por si só, fundamento suficiente. Não é necessário que se motive concretamente a negativa. A regra geral insculpida no parágrafo único, do art. 310, do CPP, resta aí afastada pelo contido na norma específica do art. 40 da Lei nº 11.343/06.

Aliás, a própria exigência introduzida no parágrafo único, do art. 310, do CPP (regra geral), é de difícil realização na prática, no dia a

dia, sendo quase uma exigência legal inexequível. Despiciendo lembrar que a situação aventada no referido parágrafo único dificilmente, ou quase nunca, possibilita que o juiz no início da *persecutio criminis*, tendo em mãos somente o auto de prisão em flagrante, possa negar liberdade provisória com dados concretos (uma vez que predomina o entendimento de que a gravidade em abstrato e, em algumas vezes, até mesmo a gravidade em concreto, permita, como tal, a segregação cautelar).

(...)

Sob outro prisma, a Augusta Corte tem concluído pela negativa da liberdade provisória calcando a diretriz de tal entendimento, também, no art. 5º, inciso XLIII, da Carta Magna. É que proibida constitucionalmente a concessão de fiança para crimes hediondos e assemelhados (tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo), inexistente razão para que se possa questionar a liberdade provisória cuja proibição está expressa no art. 40 da Lei nº 11.343/06.

(...)

2. De acordo com as informações prestadas pelo Juiz de Direito, a narração dos fatos, tal como contida na denúncia, revela que a paciente Wilka mantinha “várias pedras de *crack*, dentro de sacos plásticos, já devidamente etiquetados, com descrição de peso” na sua residência, além de integrar associação voltada ao tráfico, integrada ainda por outros co-réus. É válida a transcrição de trecho das informações (fls. 104/105):

Os vários pedidos de liberdade provisória que foram igualmente anexados aos autos foram indeferidos fundamentadamente, como não poderia deixar de ser, na presença – pelos elementos colhidos até o momento das decisões, os quais se mantêm – das hipóteses para a segregação cautelar, porquanto comprovada a existência do delito, através do laudo de constatação à época e, agora, pelo laudo definitivo, e indícios de autoria, diante dos depoimentos colhidos na fase inquisitorial (*fumus commissi delicti*), e agora em juízo, dando detalhes das circunstâncias da prisão dos denunciados, dentre eles a ora paciente. Entendi também presente o *periculum libertatis*, necessária a segregação cautelar para a garantia da ordem pública, pelo já exposto acima, uma vez que as investigações policiais apontavam para esquema de tráfico de drogas inclusive transpassando as fronteiras deste município, tudo isto demonstrando, assim, a periculosidade dos denunciados, dentre eles a paciente, pelo que até aqui consta, o que, a toda evidência, desestabiliza a ordem pública.

3. Esta Corte tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão da liberdade provisória em favor dos sujeitos ativos do crime de tráfico ilícito de drogas (art. 44 da Lei 11.343/06), o que, por si só, é fundamento

para o indeferimento do requerimento de liberdade provisória. Cuida-se de norma especial em relação àquela contida no art. 310, parágrafo único, do CPP, em consonância com o disposto no art. 5º, XLIII, da Constituição da República.

Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei 8.072/90, pela Lei 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44 da Lei 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão de liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente (HC 92.723/GO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ de 11-10-07; HC 92.243/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 20-8-07; HC 91.550/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 31- 5-07, entre outros).

De acordo com o art. 5º, XLIII, da Constituição da República, são inafiançáveis os crimes hediondos e equiparados, sendo que o art. 2º, inciso II, da Lei 8.072/90 apenas atendeu ao comando constitucional, ao declarar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e aqueles definidos como crimes hediondos.

Em recente julgamento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, considerou-se que “a Lei 11.464/07 não poderia alcançar o delito de tráfico de drogas, cuja disciplina já constava de lei especial (Lei 11.343/06, art. 44, *caput*), aplicável ao caso vertente” (HC 93.229/SP, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJ de 25-4-08).

4. No caso concreto, acrescenta-se a circunstância de haver indicação da existência de organização criminoso integrada pela Paciente, a revelar a presença da necessidade da prisão preventiva como garantia da ordem pública.

Registro, assim, que houve fundamentação idônea à manutenção da prisão processual da Paciente, não tendo o magistrado se limitado a afirmar que a prisão seria mantida apenas em razão do tipo de crime perpetrado pela Paciente. Não houve, portanto, violação aos arts. 93, IX, da Constituição da República.

5. Não há que se cogitar de violação ao princípio da não-culpabilidade em razão de decisão que mantém a prisão preventiva da Paciente.

6. Por fim, descabe conhecer da argumentação apresentada na petição dos Impetrantes acerca de eventual excesso de prazo, eis que tal questão não foi levada ao conhecimento do Superior Tribunal de Justiça, o que configuraria supressão de instância.

Ademais, há elementos nos autos que evidenciam a complexidade do processo, com pluralidade de réus (além da Paciente), defensores e testemunhas, além da notícia de vários incidentes processuais que foram levantados por alguns defensores, inclusive com apresentação de alegações preliminares a destempo com requerimento de diversas diligências (como ficou esclarecido nas informações da autoridade judicial).

7. Ante o exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus*.

HC 92.495/PE – Relatora: Ministra Ellen Gracie. Paciente: Wilka Antônio Rufino. Impetrantes: João Vieira Neto e outros. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello. Presidiu este julgamento, a Ministra Ellen Gracie.

Presidência da Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Ministros Cezar Peluso, Joaquim Barbosa e Eros Grau. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner Gonçalves.

Brasília, 27 de maio de 2008 – Carlos Alberto Cantanhede, Coordenador.

Inteiro teor do acórdão em recurso de habeas corpus, a competência e do Tribunal de Justiça local, do Supremo Tribunal Federal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos nos autos, acórdão em Ministério da Segunda Turma do Superior Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Celso de Mello, na sustentação de voto de julgamento e das notas justificadas por unanimidade de votos, segue providência no agravo regimental. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello.

Brasília, 5 de novembro de 2007 – Cezar Peluso, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cezar Peluso, Relator do agravo regimental interposto em razão da decisão do teor seguinte:

1. Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra decisão proferida pelo Colegió Estadual do Juízo Especial Criminal da Comarca de Mogi das Cruzes/SP.

2. Incumbida a tarefa de relator.

3. Competência para julgar hábeas corpus depende da qualidade do paciente ou da natureza do crime (art. 102, I, a, do CF).

4. De seu lado, o Recurso não atua em favor de liberdade de fato do crime, caracterizando à esse efeito para proceder a longa, devidamente período de subsistência em que figura como elemento de defesa. Lei de Recurso de Juízo Especial Criminal, não que de respectivo caráter penalístico legal, tratativa ao parecer, não há qualquer primeiro controle do Tribunal de Justiça, de sua competência de julgar pelo Juízo Especial Crime no julgamento do HC 92.392/SP. Como de costume.