



Habeas Corpus n.º 198098-1 – Recife (1ª Vara Criminal dos Feitos Relativos a Entorpecentes)

Impetrante: O Bcl. Aluizio Furtado de Mendonça Júnior
Paciente: Sóstenes Glauber Monsão
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Procurador: Dr. Gilson Roberto de Melo Barbosa
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal

041

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. SUSCITAÇÕES DE QUE O PACIENTE É USUÁRIO E NÃO TRAFICANTE DE DROGA, DE QUE PADECE DE DEFICIÊNCIA MENTAL E DE DIREITO À CONSECUÇÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA NOS TERMOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 310 DO CPP E AO LUME DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO DAS DUAS PRIMEIRAS ARGUIÇÕES. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O *habeas corpus* não se presta a apreciar questões que envolvam exame aprofundado de matéria fático-probatória.
2. A moléstia mental alegada, na mesma toada, há de ser analisada, por incidente próprio, no Juízo *a quo*.
2. Tratando-se de acusação pelo crime de associação para o tráfico, é vedada a concessão de liberdade provisória, por força do art. 44 da Lei nº 11.343/06, que está em vigor em razão do princípio da especialidade, devendo ser mantida a medida restritiva de liberdade, sem qualquer ofensa, diga-se de passagem, ao princípio da presunção de inocência.
4. Condições pessoais favoráveis, por si sós, não são óbices à medida constritiva de liberdade.
5. *Habeas Corpus* parcialmente conhecido e denegado. Decisão unânime.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *Habeas Corpus* n.º 198098-1, da Comarca do Recife, em que são partes as acima indicadas. Acordam, unanimemente, os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na sessão realizada em 18/04/2010, em conhecer parcialmente da ordem e denegá-la, tudo de acordo com a ementa e os votos anexos, que fazem parte do julgado.

Recife, 18/04/2010.

Des. Roberto Ferreira Lins.
Relator



Habeas Corpus n.º 198098-1 – Recife (1ª Vara Criminal dos Feitos Relativos a Entorpecentes)

Impetrante: **O Bel. Aluizio Furtado de Mendonça Júnior**
Paciente: **Sóstenes Glauber Monsão**
Relator: **Des. Roberto Ferreira Lins**
Procurador: **Dr. Gilson Roberto de Melo Barbosa**
Órgão Julgador: **Primeira Câmara Criminal**

042

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas Corpus* Liberatório impetrado pelo Bel. Aluizio Furtado de Mendonça Júnior, por meio da vestibular de fls. 02 a 07, em prol de Sóstenes Glauber Monsão, preso, por força de preventiva, no dia 13 de setembro de 2009, sob a acusação da prática do delito previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/06, indicando como autoridade coatora o Juiz da 1ª Vara Criminal dos Feitos Relativos a Entorpecentes da Capital.

Objetiva, em suma, a concessão da liberdade provisória do paciente, nos termos do artigo 310, parágrafo único, do CPP, ao argumento global de que ele é simples usuário de droga e não traficante, além de ser deficiente mental, de ausência dos motivos permissórios da prisão preventiva e da presença de condições pessoais favoráveis à consecução da liberdade interina, inclusive em função do princípio da presunção de inocência.

Inexistindo pleito de liminar, a autoridade impetrada prestou as informações de fls. 26 a 29, com acompanhamento dos documentos de fls. 30 a 43, esclarecendo, de início, que, em 17 de setembro de 2009, foram decretadas as prisões preventivas de Fernando Rosendo da Silva, Anthony Silva Martins, José Rivaldo Lima de Araújo, Cristina Silva Martins, Andréia Silva Martins, Luiz Fernando Assis Rosendo, Marcos Antonio Pereira, Ana Karolina de Araújo, Renan Siqueira da Silva, Maria Alexandra da Silva, Edson Vasconcelos Pereira, Sóstenes Glauber Monsão e Márcio Alexandre de Araújo.

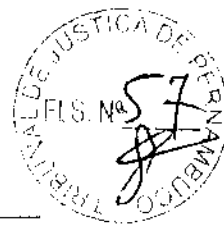
Acrescentou que, no dia 29 de outubro de 2009, o Representante do Ministério Público ofereceu denúncia contra Reynaldo Leandro da Silva Prado, Regina Kelly Siqueira da Silva, apontando-os como incursos nas sanções dos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, e 14 da Lei nº 10.826/03, c/c o art. 69 do Código Penal, assim como contra Fernando Rosendo da Silva, José Rivaldo Lima de Araújo, Anthony Silva Martins, Luiz Fernando Assis Rosendo, Renan Siqueira da Silva, Sóstenes Glauber Monsão, Maria Alexandra da Silva, Cristina Silva Martins, Andréia Silva Martins, Ana Karolina de Araújo, Edson Vasconcelos Pereira, Márcio Alexandre de Araújo e Marcos Antonio Pereira, indicando-os como incursos nas penas do artigo 35 da Lei nº 11.343/06.

Fez o togado, em seqüencial, um histórico dos fatos narrados na peça acusatória, salientando, no tocante ao paciente Sóstenes Glauber Monsão, que a denúncia refere que ele atuava como avião ou Office boy, a quem cabia transportar a droga até o destinatário final e recolher o dinheiro obtido com as vendas, entregando-o a KAROL, para que esta efetuasse o respectivo depósito em favor da associação criminosa.

Depois de ressaltar que cada um dos quinze denunciados teve a sua conduta individualizada à exaustão, noticiou que os acusados são pessoas de altíssima



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Roberto Ferreira Lins



Habeas Corpus n.º 198098-1 – Recife (1ª Vara Criminal dos Feitos Relativos a Entorpecentes)

043

periculosidade, já inseridas por completo no submundo do crime, com especialidade no tráfico ilícito de drogas, cujas segregações do convívio social faz-se imprescindível à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, assim como por conveniência da instrução criminal, pois é inegável a probabilidade de que continuarão a delinquir, caso não permaneçam no cárcere.

A Procuradoria de Justiça, através do Parecer de fls. 48 a 51, depois evidenciar que a argumentação atrial de que o paciente é usuário e não traficante escapa da via estreita do *Writ*, por demandar exame aprofundado da prova, opinou pela denegação da ordem, por entender presentes os motivos permissórios da prisão preventiva, bem especificados na decisão decretatória da coarctação.

É o relatório.

Des. Roberto Ferreira Lins
Relator



Impetrante: **O Bel. Aluizio Furtado de Mendonça Júnior**
Paciente: **Sóstenes Glauber Monsão**
Relator: **Des. Roberto Ferreira Lins**
Procurador: **Dr. Gilson Roberto de Melo Barbosa**
Órgão Julgador: **Primeira Câmara Criminal**

VOTO

Senhores Desembargadores, Sr(a) Procurador(a) de Justiça.

Insta salientar, de início, que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 35 da Lei nº 11.343/06, e não nas penas do artigo 33, *caput*, do mesmo Diploma Legal, consoante consta da inaugural.

Contudo, não posso deixar de enfatizar que a arguição atorial de que o paciente é um simples usuário de droga e não traficante não poderia, como não pode, ser analisada no sítio do *habeas corpus*, especialmente porque desafia exame aprofundado da prova, genuíno da cognição exauriente da ação penal.

É assim que pensa o STJ:

“Não se presta o remédio heróico a apreciar questões que envolvam exame aprofundado de matéria fático-probatória, como, no caso, a alegação de que a substância entorpecente apreendida com paciente seria para uso próprio (Precedentes)” (HC 104955/rs, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, J. 02.09.2008, Dje 03.11.2008).

A assertiva de que o paciente é portador de deficiência mental, na mesma soa-la, há de ser apreciada, por incidente próprio, no Juízo *a quo*.

Pois bem.

O impetrante deste *habeas corpus*, não resignado com a medida restritiva de liberdade, aduz que o paciente, que é primário e tem bons antecedentes, está sofrendo constrangimento ilegal porque faz jus ao benefício da liberdade provisória, nos termos do parágrafo único do artigo 310 do Código de Processo Penal, à nungua da presença dos permissivos da preventiva, e por ser também merecedor da proteção do princípio da presunção de inocência.

Pois bem.

No respeitante ao anunciado direito do paciente à liberdade interina, não se pode olvidar que o delito de associação para o tráfico não comporta a concessão desse benefício, a teor do artigo 44, *caput*, da Lei nº 11.343/06, que dispõe:



Habeas Corpus n.º 198098-1 – Recife (1ª Vara Criminal dos Feitos Relativos a Entorpecentes)

645

“Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.”

Essa proibição categórica, diga-se de passagem, não ofende, nem de longe, o princípio da presunção de inocência.

Não procede o pensamento de que o dispositivo legal supracitado foi afastado pelo art. 1º, da Lei n.º 11.464/07. Ocorre, em verdade, um conflito entre uma lei geral (porque dispõe para todos os crimes hediondos e equiparados) e posterior, com o art. 44 da Lei n.º 11.343/06, lei especial (que dispõe sobre o crime de tráfico de entorpecentes especificamente) e anterior, ambas leis de mesma hierarquia.

Assim, ante a existência de diversos critérios aos quais o aplicador deverá recorrer para solucionar tal conflito, prepondera o entendimento de que deve ser aplicado o critério da especialidade, sobrepondo-se ao critério cronológico.

Nesse sentido, encontramos a orientação do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE EM 20.12.07. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. NORMA ESPECIAL. LEI 11.343/2006. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A vedação de concessão de liberdade provisória, na hipótese de acusados da prática de tráfico ilícito de entorpecentes, encontra amparo no art. 44 da Lei 11.343/06 (nova Lei de Tóxicos), que é norma especial em relação ao parágrafo único do art. 310 do CPP e à Lei de Crimes Hediondos, com a nova redação dada pela Lei 11.464/2007.*

2. *Referida vedação legal é, portanto, razão idônea e suficiente para o indeferimento da benesse, de sorte que prescinde de maiores digressões a decisão que indefere o pedido de liberdade provisória, nestes casos.*

3. *Ademais, no caso concreto, a manutenção da custódia cautelar encontra-se justificada nos indícios veementes de autoria e na materialidade do delito, além da significativa quantidade de entorpecentes apreendida com o réu (3 porções de substância tida por crack e uma porção de substância tida por cocaína) e das informações obtidas com populares de que o recorrente estaria usando crianças e adolescentes para o comércio de drogas.*

4. *Recurso desprovido, em conformidade com o parecer ministerial. (STJ, Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 23847/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 20.11.2008).*

Lado outro, as condições pessoais do paciente, tais como primariedade, residência fixa, e bons antecedentes criminais, por si sós, não são óbices à medida constritiva de liberdade.

Nesse sentido, a nossa construção pretoriana pacificou o entendimento de que os bons antecedentes do paciente não têm o condão de evitar o decreto preventivo, valendo como exemplo o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. ANÁLISE PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM A VIA ELEITA. CONDIÇÕES



PESSOAS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

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 da alegação de ausência de materialidade importa, inexoravelmente, em valoração de matéria fático-probatória dos autos, peculiar ao processo de conhecimento, inviável em sede de habeas corpus, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere.

6. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente – tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita – não garantem o direito à revogação da custódia cautelar, quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

7. Ordem denegada. (STJ, Habeas Corpus nº 114853/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 11.11.2008).

No tocante ao invocado princípio da presunção de inocência, o mesmo Tribunal da Cidadania, firmou, de há muito, o seguinte entendimento:

“A prisão cautelar, sem dúvida, é consentida pela Constituição da República. Não vigam os argumentos de incompatibilidade com o princípio da presunção de inocência” (RHC 7617/SP, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Sexta Turma, J. 20.08.1998, DJ 28.09.1998, p. 118).

Feitas essas modestas reflexões, voto no sentido do conhecimento parcial da ordem e de sua denegação, haja vista que o paciente não está sofrendo, sob qualquer ângulo de análise, constrangimento ilegal.

Des. Roberto Ferreira Lins
Relator