SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 77608/2015 - CLASSE CNJ - 307 COMARCA DE POCONÉ IMPETRANTES: DR. MOSAR FRATARITAVARESE OUTRO(s) PACIENTE: GLORIA FRANCISCA DA SILVA Número do Protocolo: 77608/2015 Data de Julgamento: 08-07-2015 E M E N T A HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – DELITO COMETIDO NAS DEPENDÊNCIAS DE PRESÍDIO – DECISÃO QUE MANTEVE A PRISÃO PREVENTIVA – SUSTENTADA A AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS IDÔNEOS A CONSUBSTANCIAR O ÉDITO PRISIONAL – SUBSISTÊNCIA – DECISÃO QUE NÃO LOGROU ÊXITO EM JUSTIFICAR A NECESSIDADE DA ADOÇÃO DA MEDIDA ULTIMA RATIO – PACIENTE PRIMÁRIA, DE BONS ANTECEDENTES, QUE CONFESSOU A PRÁTICA DELITIVA E FOI FLAGRADA EM POSSE DE **QUANTIDADE ÍNFIMA DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE** – POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. A prisão preventiva é medida excepcional, somente cabível quando restar comprovada a materialidade delitiva, houver indícios suficientes de autoria e estiver presente nos autos algum dos requisitos entabulados no art. 312 do Código de Processo Penal. Inexistindo evidências concretas de que a liberdade da paciente oferece risco à ordem pública, à conveniência da instrução criminal ou à eventual aplicação da lei penal, mormente por se tratar de ré primária, de bons antecedentes, **que foi flagrada com inexpressiva quantidade de substância entorpecente (2,67g de maconha)** e que confessou a prática Fl. 1 de 14 SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 77608/2015 - CLASSE CNJ - 307 COMARCA DE POCONÉ delitiva, de modo a permitir a conclusão de que não faz da traficância seu meio de subsistência, tampouco seja integrante de associação criminosa voltada para tal fim, verifica-se que, neste caso, a medida constritiva pode ser substituída por cautelares diversas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal. Ordem concedida.

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – CONDENAÇÃO – INCONFORMISMO DA DEFESA – RÉUS - MÃE E FILHO - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO TOTAL DA GENITORA E DO FILHO QUANTO À ASSOCIAÇÃO – VIABILIDADE – MATERIALIDADE COMPROVADA – AUSÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA – NENHUM ENTORPECENTE OU DINHEIRO FRACIONADO APREENDIDO COM A RÉ – POSSE, PORTE E MERCANCIA NÃO VERIFICADOS – VÍNCULO E ESTABILIDADE ENTRE OS AGENTES NÃO DEMONSTRADOS SEQUER EVENTUALMENTE – DOSIMETRIA – PENA-BASE DO RÉU – PRETENDIDA REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL – SUBSISTÊNCIA – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS ÍNSITAS AO TIPO PENAL – **QUANTIDADE DE DROGA QUE NÃO PODE SER CONSIDERADA EXPRESSIVA - 0,22 (VINTE E DOIS CENTIGRAMAS) DE COCAÍNA e 21,73 (VINTE E UM GRAMAS E SETENTA E TRÊS CENTIGRAMAS) DE MACONHA** – TRÁFICO PRIVILEGIADO - ALMEJADA APLICAÇÃO – ADEQUAÇÃO – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS ÍNSITAS AO DELITO – AGENTE QUE NÃO INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA OU SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA – PENA REDUZIDA – REGIME INICIAL FIXADO NO ABERTO – APOIO NO CÓDIGO PENAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE LIBERDADE POR 02 (DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS) – REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS – APELO INTEGRALMENTE PROVIDO.

Não há como sustentar-se uma condenação por tráfico se a agente é presa em flagrante delito a esse título, porém nenhum entorpecente ou dinheiro fracionado é apreendido em sua posse, ou, tampouco, há provas quanto ao porte, fornecimento ou venda a usuários, adquirentes ou fornecedores, mormente quando a conduta recriminada é negada pela ré em ambas as instâncias.

De igual sorte, inexistindo provas da associação, especialmente quanto ao vínculo e estabilidade, ainda que eventual, entre os réus, os quais negam a conduta recriminada, não há como sustentar-se um juízo condenatório.

Pena-base reduzida ao mínimo legal cominado à espécie pelo fato de as circunstâncias judiciais se revelarem ínsitas ao tipo penal, e, **também, em razão da inexpressiva quantidade de entorpecente apreendido.**

Tráfico privilegiado reconhecido e aplicado em razão de o agente ostentar primariedade, bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

Pena privativa de liberdade e pecuniária reduzidas e regime de cumprimento de pena privativa de liberdade alterado para inicial aberto, de acordo com o Código Penal.

Pena privativa de liberdade substituída por 02 (duas) restritivas de direitos a ser imposta e fiscalizada pelo Juízo das Execuções Penais, em face dos requisitos legais ensejadores.

(Ap 40413/2013, DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 18/12/2013, Publicado no DJE 24/01/2014)