



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho
Terceira Câmara Criminal

73
/

HABEAS CORPUS Nº 0002647-32.2014.8.17.0000 (0330291-6)

COMARCA: Garanhuns – 2ª Vara Criminal
IMPETRANTE: Luis Afonso de Oliveira Jardim
PACIENTE: André Felipe Ferreira Gomes
PROCURADORA: Dra. Laise Tarsila Rosa de Queiroz
RELATOR: Des. Nivaldo Mulatinho Filho

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DECRETO GENÉRICO. ALVARÁ CLAUSULADO.

I - Toda prisão, antes do trânsito em julgado, deve ostentar a estrita natureza acautelatória. A necessidade da prisão e, assim, a definição de presença de razões autorizadas pela lei, somente há de ser aferida no plano da realidade concreta, não servindo a maior gravidade do delito, por si só, como fundamento para a expedição do decreto constritor.

II - Não se afasta, contudo, a possibilidade do Juiz, presentes os motivos que recomendam a prisão, decretar, justificadamente, a custódia cautelar, mas, no caso concreto presente, configura-se, constrangimento ilegal sofrido pelo Paciente em face da ausência de fundamentação para a manutenção da segregação cautelar.

III - Ordem Concedida. Decisão por maioria.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos nos presentes autos de *Habeas Corpus* nº **0330291-6**, no qual figura como parte a acima nomeada, **ACORDAM** os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, **em conceder a ordem por maioria**, nos termos do relatório e votos anexos, que passam a integrar este julgado.

Recife/PE, 29 de maio de 2014.

Des. Nivaldo Mulatinho Filho - Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

HABEAS CORPUS Nº: 0002647-32.2014.8.17.0000 (0330291-6)
COMARCA: GARANHUNS
VARA: SEGUNDA CRIMINAL
IMPETRANTE: LUIS AFONSO DE OLIVEIRA JARDIM
PACIENTE: ANDRÉ FELIPE FERREIRA GOMES
ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL
RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO
PROCURADORA: DRA. LAÍSE TARCILA ROSA DE QUEIROZ

RELATÓRIO

Luis Afonso de Oliveira Jardim, advogado, impetra o presente *habeas corpus* liberatório, com pedido de liminar, em favor de **André Felipe Ferreira Gomes**, indicando como autoridade coatora o Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Garanhuns, no âmbito do Proc. nº 0000254-57.2014.8.17.0640.

Narra a inicial que o Paciente foi preso em flagrante no dia 28/01/2014, pela suposta prática do crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de drogas), tendo sido sua prisão posteriormente convertida em preventiva.

Alega o Impetrante que o Paciente está sofrendo constrangimento ilegal pelos seguintes motivos: a) o decreto preventivo carece de fundamentação adequada, não tendo apresentado elementos concretos que justificassem a imposição da custódia, estando marcado, inclusive, por contradição em relação aos antecedentes do Paciente; b) ele possui condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa, profissão definida, além de ser um jovem de



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

18 (dezoito) anos; c) diante dessas condições favoráveis, e por não se dedicar às atividades criminosas nem integrar organização criminosa, além de ter colaborado com a investigação policial, provavelmente, em caso de condenação, não cumprirá pena em regime inicial fechado, o que mostra a desproporcionalidade da prisão provisória; e d) a autoridade dita coatora decretou a prisão preventiva sem ao menos analisar a possibilidade de aplicação de medida cautelar alternativa, que é cabível no caso concreto.

Pede a concessão da ordem, a fim de que o Paciente seja posto em liberdade, ainda que mediante imposição de medida cautelar diversa da prisão.

A inicial veio instruída com os documentos de **fls. 13/38**.

O pedido de liminar foi indeferido às **fls. 45/47**.

A autoridade dita coatora prestou informações às **fls. 53/54**, acompanhadas dos documentos de **fls. 55/61**.

A Procuradoria de Justiça, pela **Procuradora Laíse Tarcila Rosa de Queiroz**, apresentou parecer às **fls. 65/68**, opinando pela concessão da ordem.

É, em síntese, o relatório.

Recife, 14 de maio de 2014.


Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

HABEAS CORPUS Nº: 0002647-32.2014.8.17.0000 (0330291-6)
COMARCA: GARANHUNS
VARA: SEGUNDA CRIMINAL
IMPETRANTE: LUIS AFONSO DE OLIVEIRA JARDIM
PACIENTE: ANDRÉ FELIPE FERREIRA GOMES
ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL
RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO
PROCURADORA: DRA. LAÍSE TARCILA ROSA DE QUEIROZ

VOTO

Extraí-se dos autos, especialmente das informações prestadas pela autoridade dita coatora, que o Paciente foi denunciado, em 12/02/2014, pelo seguinte fato (fls. 58/60): no dia 28/01/2014, por volta das 17h, em via pública, na Rua Afonso Pena, Heliópolis, Garanhuns, policiais militares o abordaram numa motocicleta, portando cinco papелotes de maconha, além de R\$ 532,00 (quinhentos e trinta e dois reais) em espécie. Ao ser conduzido à delegacia, o Paciente, segundo a denúncia, confessou a existência de mais droga em sua residência, tendo sido lá apreendidos outros 15 (quinze) papелotes, totalizando 535g (quinhentos e trinta e cinco gramas) da mesma substância.

Pois bem.

No tocante à alegação de falta de fundamentação do decreto preventivo, não merece a insurgência prosperar.

Consoante os autos, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, datada de 05/02/2014 (fls. 55/57), teve por fundamento a garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal. Após verificar a materialidade delitiva e os indícios de autoria,



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

destacou a magistrada de primeiro grau a necessidade da medida de exceção, considerando a nocividade do tráfico de drogas e sua gravidade, mal que assola a nossa sociedade, móvel de tantos outros crimes e responsável pelo aumento da criminalidade, sendo necessário maior rigor punitivo por parte do Estado-Juiz, a fim de coibi-lo.

Vale salientar, inclusive, que se trata de réu preso com grandes quantidades de droga, a saber, mais de 500g (quinhentos gramas) de maconha, e de dinheiro em espécie, o que revela a gravidade concreta da conduta e o consequente risco para a ordem pública.

Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. APREENSÃO DE VULTOSA 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 900 g de maconha), evidencia-se o risco para ordem pública. 2. Ordem denegada."¹

No tocante à passagem do decreto em que a autoridade dita coatora se contradiz, falando em maus antecedentes do Paciente, trata-se

¹ STJ, HC 238316/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 27/08/2012.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

de equívoco que não induz, por si só, a necessidade de soltura daquele, mesmo porque a juíza singular já havia destacado a ausência de antecedentes criminais, além do que ela apresentou, como dito anteriormente, fundamentos suficientes para a manutenção da custódia.

Por sua vez, em consonância com o entendimento manifestado na Súmula 86 deste Tribunal de Justiça², as condições favoráveis alegadas pelo Impetrante não elidem, por si só, a custódia cautelar, quando presentes os fundamentos da prisão preventiva, o que é o caso dos autos.

Além disso, tal como decidiu a autoridade indigitada coatora, ao afirmar que a prisão preventiva era exigida no caso concreto de forma inescusável (fl. 57), entendo, pelas razões já expostas e com base nos artigos 282, incisos I e II, e § 6º³, do CPP, que a custódia mostra-se a única medida cautelar adequada ao caso, ficando impossibilitadas a concessão da liberdade provisória e a aplicação de medidas alternativas, insuficientes que seriam para garantir a ordem pública e prevenir a prática de novos crimes.

Quanto à alegação de desproporcionalidade da prisão processual, sob o fundamento de que, caso condenado, o Paciente iniciará o cumprimento da pena em regime diverso do fechado, também não merece guarida, uma vez que não é possível, no estágio atual, e ainda mais na

² Súmula 86. As condições pessoais favoráveis ao acusado, por si só, não asseguram o direito à liberdade provisória, se presentes os motivos para a prisão preventiva.

³ Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

estreita via do *habeas corpus*, antever a sanção a ser eventualmente aplicada, o que somente a conclusão da instrução criminal poderá revelar.

Cabe salientar, outrossim, que o art. 313, inciso I, do CPP, diz ser admissível a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, o que é o caso dos autos. Não se esqueça, também, que, segundo o art. 33, § 3º, do CP, a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, as quais somente poderão ser devidamente sopesadas após o término da instrução, em caso de condenação.

Diante do exposto, **voto pela denegação da ordem.**

Recife, / 4 de maio de 2014.


Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio

Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL – 14/05/2014
HABEAS CORPUS Nº 330291-6 – GARANHUNS
IMPETRANTE: LUÍS AFONSO DE OLIVEIRA JARDIM
PACIENTE: ANDRÉ FELIPE FERREIRA GOMES
RELATOR: DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO

RELATÓRIO: FLS. 72/73 DOS AUTOS.

VOTO DO RELATOR: FLS. 74/77 DOS AUTOS.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

O Relator denega a ordem.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Queria saber o seguinte, Doutor Cláudio, a Procuradoria de Justiça foi a favor da concessão da ordem, por que razão, o decreto está desfundamentado? Veja bem, a minha posição é a seguinte: se o decreto está falando só na gravidade do crime ... (interrompido).

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

O parecer ministerial entende que está desfundamentado o Decreto.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

A meu ver, está fundamentado. A denúncia preenche o art. 41.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Vossa Excelência falou 500g (quinhentos gramas). O Juiz, no Decreto, mencionou alguma quantidade de droga ou só falou na credibilidade da Justiça, na gravidade desse crime horrível.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Excelência, não preciso nem explicar por que, Vossa Excelência sabe que a nossa sociedade está passando por isso. Meu voto é nesse sentido, se Vossa Excelência achar que não!...

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

É uma pergunta objetiva. O Decreto ... (interrompido).

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

A meu ver, está bem fundamentado.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

O seu voto é a favor do Decreto, mas quero saber: no Decreto do Juiz *a quo*, ele fala em alguma coisa concreta, por exemplo, quantidade de droga apreendida, ele fala?

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Fala, 500g (quinhentas gramas).

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

É ele que fala, o Juiz?

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Ele fala.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Não quero que Vossa Excelência complete o Decreto. Quero saber se o Juiz fala.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Apreendido em flagrante – quinhentas, ... (interrompido).

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Estou com o Decreto, Desembargador Mulatinho, o Decreto foi transcrito pelo Ministério Público, porém não consta, no Decreto, a quantidade. A quantidade deve constar do inquérito.

Agora, eu indagaria do Desembargador Relator o seguinte: trata-se de uma pessoa de 18 anos de idade, estudante, etc. As circunstâncias – constam antecedentes dessa pessoa? Em que circunstância aconteceu o fato? Porque, segundo o *Parquet*, o Ministério Público, essa quantidade – justificou o paciente - que era para dividir com amigos. É essa a preocupação do Desembargador Mulatinho saber quais foram as circunstâncias para avaliarmos e separar o joio do trigo, porque essa coisa do usuário é muito difícil.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

A maioria dos decretos, Doutor Gustavo, não tem fundamentação nenhuma. Eles consideram que o crime de tráfico é um crime grave, agora, as cadeias já estão cheias demais. Qualquer pessoa pode aplicar uma medida cautelar, um alvará de soltura clausulado.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

É verdade, então, é culpa do Estado. O povo vai passar por isso, ficar pessoas traficando ... (interrompido).

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Doutor, deixe o povo!...

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Não, eu defendo a sociedade. Eu sou o povo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Vossa Excelência é julgador.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Cometer um ilícito penal, tem que está cumprindo. Quantas crianças que estão aí!...

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Somos julgadores.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Mantenho o meu voto.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Sim, mas eu ainda ... (interrompido).

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Vossa Excelência quer o processo para examinar?

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Não, não precisa, Doutor, estou satisfeito. Só queria saber se o Decreto menciona, assim, é muito fácil – você pega um formulário e faz todas as prisões preventivas. Há casos em que se pode aplicar outra medida diferente da prisão. No caso, poderia ter um alvará de soltura clausulado.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Não vamos contribuir para a fase que o nosso País está passando e a sociedade. É o que vejo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

As prisões estão cheias de presos, Doutor.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

O Estado que construa mais. A culpa não é nossa.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Vou colher votos.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Meu voto seria pela concessão da ordem, no caso concreto, com alvará de soltura clausulado, comparecimento, etc., acompanhando o Ministério Público.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Também peço vênia ao eminente Relator, acompanho o Ministério Público. Leio o Decreto aqui, realmente é totalmente: *Hoje em dia, a população local vive em clima de instabilidade, de segurança (...).*

Essa lenga-lenga, isso não se presta para um decreto, um decreto de custódia preventiva deve ser objetivo, enquadrar o paciente, no caso, o réu.

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

E há casos em que o juiz, bastaria ele ler o processo.

DESEMBARGADOR CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO (RELATOR)

Senhores Desembargadores, permitam que eu registre só um fato. Hoje a Justiça está concedendo a semiliberdade, se volta para visitar o pai, o rapaz comete o crime do mesmo jeito. E quando mata um filho de um de nós, aí se diz – ah, meu Deus do Céu! É isso que vejo.

Não quero aqui condenar. Se for um usuário que o bote interno para desintoxicar, agora, infelizmente!...

5



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO

Respeitamos a sua opinião.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (PRESIDENTE)

Respeito também a opinião do eminente Desembargador. Mas não podemos tratar de generalidades, nem do caos social não, temos que tratar do caso específico.

DECISÃO

"POR MAIORIA DE VOTOS, CONCEDEU-SE A ORDEM. DETERMINOU-SE A EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO NOS TERMOS DO ART. 319 DO CPP. TUDO NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR NIVALDO MULATINHO, O QUAL LAVRARÁ O ACÓRDÃO."

P₆

P₆