

72
6

Habeas Corpus nº: 0003884-04.2014.8.17.0000 (0333025-4)
Comarca Origem: Vara Única da Comarca de Taquaritinga do Norte
Impetrante: Genival Pereira da Costa
Paciente: **Rafael dos Santos Silva**
Relator: Des. Mauro Alencar de Barros
Procuradora de Justiça: Dra. Mariléa de Souza Correia Andrade
Órgão Julgador: 2ª Câmara Criminal

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE ACUSADO DE TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE MOTIVOS PARA A CUSTÓDIA. MEDIDA QUE SE JUSTIFICA. DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não há constrangimento ilegal quando as decisões que determinam e mantêm a custódia cautelar estão devidamente fundamentadas.

2. Condições pessoais supostamente favoráveis, por si sós, não são suficientes para elidir a manutenção da segregação cautelar quando a necessidade desta restar devidamente demonstrada, nos termos do art. 312 do CPP.

3. Ordem denegada, à unanimidade de votos.

My

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de habeas corpus nº 0333025-4, em que figura como impetrante Genival Pereira da Costa e como paciente **Rafael dos Santos Silva**, acordam os Desembargadores componentes da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, por unanimidade de votos, em **denegar a ordem do presente habeas corpus**, tudo consoante consta do relatório e voto anexos, que passam a fazer parte do julgado.

Recife, 28 de maio de 2014.


Des. Mauro Alencar de Barros
Relator

Habeas Corpus nº: 0003884-04.2014.8.17.0000 (0333025-4)
Comarca Origem: Vara Única da Comarca de Taquaritinga do Norte
Impetrante: Genival Pereira da Costa
Paciente: **Rafael dos Santos Silva**
Relator: Des. Mauro Alencar de Barros
Procuradora de Justiça: Dra. Mariléa de Souza Correia Andrade
Órgão Julgador: 2ª Câmara Criminal

RELATÓRIO

Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado por Genival Pereira da Costa, em favor de **Rafael dos Santos Silva**, no qual é apontado como autoridade coatora o Juízo da Vara Única da Comarca de Taquaritinga do Norte (proc. nº. 0000217-92.2014.8.17.1460).

O impetrante esclarece que o paciente foi preso em flagrante delito, no dia 12/03/2014, pela suposta prática do crime previsto no **art. 33 da Lei nº. 11.343/06**, em operação realizada no 3º Distrito de Pão de Açúcar - Taquaritinga do Norte.

Registra que, no momento do flagrante, **o paciente se encontrava no local apenas para adquirir drogas e alimentar seu vício**, portando apenas 10 gramas da substância entorpecente.

Argumenta que as **condições pessoais do acusado são favoráveis**.

Sustenta que os argumentos utilizados pelo Juízo para manter a prisão carecem de embasamento legal, **não havendo motivação adequada para o caso concreto**.

Pede, em sede de liminar e no mérito, a concessão da ordem, revogando a preventiva e expedindo o competente alvará de soltura.

Juntou os documentos de fls. 10/14.

O **pedido liminar foi indeferido** (fls. 21).

Informações encaminhadas às fls. 27/29.

O parecer do Ministério Público foi pela **denegação da ordem** (fls. 58/60).

Recife, 28 de maio de 2014.



Des. Mauro Alencar de Barros
Relator

Habeas Corpus nº: 0003884-04.2014.8.17.0000 (0333025-4)
Comarca Origem: Vara Única da Comarca de Taquaritinga do Norte
Impetrante: Genival Pereira da Costa
Paciente: **Rafael dos Santos Silva**
Relator: Des. Mauro Alencar de Barros
Procuradora de Justiça: Dra. Mariléa de Souza Correia Andrade
Órgão Julgador: 2ª Câmara Criminal

VOTO

Conforme relatado, pretende o impetrante a concessão da ordem, revogando a preventiva e expedindo o competente alvará de soltura, eis que, segundo sustenta, **o paciente se encontrava no local do fato apenas para adquirir drogas e alimentar seu vício, não existindo motivação adequada para a segregação cautelar**, além de que as **condições pessoais do acusado são favoráveis**.

DOS MOTIVOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR

De acordo com as informações prestadas (fls. 27), o paciente foi denunciado pela suposta prática das condutas típicas e antijurídicas capituladas nos **arts. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06**, tendo em vista a seguinte síntese fática articulada na peça de ingresso:

'(...) no dia 12/03/2014, por volta das 12h00, na Primeira Travessa Severino Vieira, Serrinha, Pão de Açúcar, distrito de Taquaritinga do Norte-PE, o denunciado, RAFAEL DOS SANTOS SILVA, trazia consigo, sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regular, aproximadamente 10 (dez)

gramas de substância entorpecente popularmente conhecida por "maconha" conforme auto de apresentação e apreensão de fl. 22 e exame de constatação preliminar de fl. 31.

Consta dos autos que policiais militares abordaram o denunciado, juntamente com JUCELINO ELVIS CELESTINO BEZERRA, tendo sido constatado que o denunciado trazia consigo cerca de 10 (dez) gramas de "maconha", mais a importância em dinheiro de R\$181,00 (cento e oitenta e um reais), informando os policiais que no momento em que estava com o denunciado, receberam várias ligações telefônicas dando conta de que o denunciado comercializava drogas, sendo, inclusive, quem comandava o tráfico naquela localidade.

Na Delegacia de Polícia, JUCELINO ELVIS disse que comprava a droga ao denunciado e que ele também a fornecia para outras pessoas e que naquele momento estava indo fumar "maconha" com o denunciado, quando foram abordados pelos policiais. (...)"

No que se refere à custódia cautelar, consignado que o flagrante foi convertido em preventiva, visando à **garantia da ordem pública e assegurar a instrução criminal**, bem como pela gravidade da conduta praticada pelo réu, por restar configurada a **materialidade do crime** e haver **indícios suficientes de autoria**, nos documentos acostados ao caderno processual, especialmente o Auto de Apresentação e Apreensão, de fl. 12, e os Autos de Constatação Preliminar, de fl. 17, como também pelos depoimentos colhidos em sede inquisitorial.

Em consulta ao Sistema Judwin deste Egrégio Tribunal, verifico que, em 14/03/2014, o flagrante foi convertido em preventiva nos seguintes termos (grifos e omissões nossos):

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Vistos os autos.

RELATÓRIO

Trata-se de **comunicação de prisão em flagrante, acompanhada do seu auto, lavrado em face do autuado RAFAEL DOS SANTOS SILVA,**

pela prática, em tese, das condutas típicas descritas no Art. 33 da Lei nº 11.343/06, em 12/03/2014.

A prisão flagrancial resta configurada, consoante art. 5º, LXI, da Constituição Federal e arts. 301 e 302 do Código de Processo Penal. Houve a comunicação a este Juízo, conforme apregoa o art. 5º, LXII, da Constituição Federal, dentro do prazo legal.

O preso foi informado de seus direitos, como determinam os incisos XLIX, LXIII e LXIV do art. 5º da Constituição Federal.

É, no essencial, o relatório.

Passo a fundamentar (art. 93, XI, CF) para decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

De início, registro que a presente manifestação judicial será dividida em dois tópicos, sendo o primeiro relacionado à regularidade da prisão em flagrante e o segundo à conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.

Pois bem. Cabe a este Juízo observar se a prisão em flagrante do investigado e a lavratura do respectivo auto prisional obedeceram aos postulados legais e constitucionais vigentes em nosso ordenamento jurídico.

(....)

Ultrapassada a fase de análise da legalidade da prisão, tendo em conta a vigência da Lei n.º 12.403/11, a qual pôs fim à bipolaridade cautelar, faz-se necessária breve consideração acerca das disposições constantes do art. 310I do CPP, mais precisamente no que se refere à **conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva**.

Após o advento da Lei nº 12.403/2011, a prisão preventiva passou a ser a ultima ratio no âmbito cautelar, quando preenchidos os requisitos legais (art. 313, CPP), bem assim presentes os motivos autorizadores listados no art. 312 do referido Código de Ritos, e desde que se revelem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319).

(....)

In casu, observo que está presente a causa de admissibilidade constante do "item 1.1", acima referenciado, já que o delito em análise tem pena máxima superior a 04 (quatro) anos.

Outrossim, no que concerne aos pressupostos, observo que os depoimentos constantes dos autos apontam, a priori, para o envolvimento do autuado no crime em questão (indícios suficientes de autoria), estando a materialidade comprovada, em princípio, pelo auto de apreensão de fl.12, pelo auto de constatação preliminar, à fl.17, e pelos depoimentos dos condutores e das

¹ Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - relaxar a prisão (legal); ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.

testemunhas, cujos termos seguem, às fls. 03, 05/06 e 08, estando presentes, portanto, os fatores que caracterizam o requisito do fumus commissi delicti.

Por oportuno, transcrevo, em parte, os mencionados depoimentos:
CONDUTOR: JOSÉ FIDELIS DA SILVA FILHO, à fl.03: "(...) que, abordaram o conduzido presente juntamente com a terceira testemunha, ocasião em que, apreendeu com o conduzido com aproximadamente 10 gramas da entorpecente conhecida cientificamente por "maconha", como também, apreendeu com o autuado a importância de R\$181,00 (cento e oitenta e um reais), em espécie em cédulas de R\$100,00 (cem reais), R\$50,00 (cinquenta reais), R\$ 10,00 (dez reais), R\$ 5,00 (cinco reais) e R\$ 2,00 (dois reais); Que, no momento em que deteve o conduzido presente e a 3ª testemunha, recebeu várias informações de populares que residem naquela localidade que o conduzido estaria comercializando drogas naquele distrito; Que o declarante disse que os populares disseram ainda que o conduzido presente era traficante e comercio de droga estava sendo comandado por ele no Distrito de Pão de Açúcar; (...)".

1º TESTEMUNHA: JORGE JOAQUIM DA SILVA, à fl.05/06: "(...) Que, nesta Delegacia a 3ª testemunha foi indagada e informou que comprava droga ao autuado e o mesmo fornecia para outras pessoas que o procuravam; Que, a terceira testemunha alegou que estava indo fumar maconha com o autuado no da de hoje; (...)".

3ª TESTEMUNHA: JUCELINO ELVIS CELESTINO BEZERRA, à fl.08: "(...) Que, o depoente afirma a bem da verdade algumas vezes presenciou uma grande movimentação de pessoas entrando e saindo da residência do conduzido presente, principalmente no período da noite; Que, em determinada ocasião teve a curiosidade de perguntar a uma das pessoas que freqüentava a casa do conduzido presente não sabendo afirmar o nome uma pessoa do sexo masculino por que motivo havia tanta freqüência de pessoas naquela casa e ele respondeu que ali era uma "boca de fumo" (tráfico de drogas); (...) para que as pessoas não vissem ele entrando na casa do conduzido presente, "não querendo se sujar" (palavras do depoente), resolveu pedir a um colega, também usuário de drogas, para que ele comprasse um papelote de maconha ao conduzido presente lhe entregando na ocasião a importância de R\$ 10,00 (dez reais); Que a pessoa a quem pediu para comprar a maconha logo em seguida chegou a sua casa lhe entregando a maconha; (...)".

Em relação ao fundamento da prisão, observo presente, também, o **periculum libertatis**, já que a **gravidade concreta do crime atribuído ao autuado, evidencia, com razoável clareza, a sua periculosidade social, sendo a cautelar corporal, por ora, a melhor medida para estabilizar a ordem pública e assegurar a instrução criminal.**

O crime de tráfico de entorpecentes causa um aumento na sensação de insegurança no seio da comunidade, mormente quando praticado em cidades pequenas, como é esta comarca, o que requer uma resposta efetiva por parte do Estado na repressão a crimes desse jaez.

Sendo assim, **estando presentes os pressupostos e, ao menos, dois dos fundamentos de decretação da prisão preventiva**, quais sejam, **garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal** - já que manter em liberdade do autor, em tese, de crime de natureza hedionda, causaria a descrença no Poder Judiciário por parte da população local, afetando a credibilidade da Justiça, que se constitui em valor essencial à sociedade, cabendo aos agentes públicos e políticos, e aí se inclui o Poder Judiciário, tomar as medidas acautelatórias necessárias para assegurar a preservação do mencionado valor democrático, impondo-se, pois, a segregação precária.

(....)

Ressalto, outrossim, a **inexistência de outras medidas cautelares diversas da prisão que sejam adequadas ou suficientes à estabilização social diante da alegação de crimes tão graves**, de modo que fica prejudicada a aplicação do art. 321, do CPP, a este caso específico, já que nenhuma das medidas cautelares previstas no art. 319, mesmo que observados os critérios constantes do art. 282, § 6º, ambos do aludido Códex, são capazes de afastar o perigo social acaso haja a libertação prematura do autuado.

Nesta senda, conjugando-se os artigos acima referidos, em especial com o art. 312, todos do Estatuto Processual Penal, é possível afirmar que a manutenção ou decretação da segregação provisória é medida imperativa.

É bem verdade que toda prisão consiste em uma agressão à liberdade do cidadão. Contudo, ela se sustenta justamente na prevalência do interesse público sobre o particular.

(....)

A necessidade da medida já fora devidamente demonstrada para garantia da ordem pública, sendo a medida adequada à gravidade concreta do crime, hipoteticamente, praticado pelo requerido.

Nesta esteira, tendo em vista que na fase inicial da persecução penal vigora o princípio do in dubio pro societate, no qual a dúvida milita em benefício social, entendo que, por ora, a prisão é um ato necessário, não só pela gravidade abstrata do crime imputado ao requerido, mas pela forma como, em tese, se desenvolveu a atividade ilícita a ele atribuída.

Ademais, impossível, neste momento processual, se fazer análise meritória antecipada acerca da culpabilidade do requerido, já que a custódia cautelar não se fundamenta em mérito, em julgamento

M

antecipado da lide, mas, apenas, nos fundamentos processuais elencados nos arts. 311 e 312 do Código Processual Penal.

CONCLUSÃO

Ex positis, **em face da observância dos requisitos legalmente exigidos para a realização da prisão em flagrante e sua documentação, previstos nos arts. 302, 304 e 306, todos do Código de Processo Penal, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE do investigado RAFAEL DOS SANTOS SILVA, nos autos qualificado, e, com supedâneo na conjugação dos arts. 282, I e II; 311, 312, caput, e 313, todos do Código de Processo Penal, CONVERTO-A EM PRISÃO PREVENTIVA.**

Expeça-se mandado de prisão, encaminhando-o à Cadeia Pública local para conhecimento.

Aguarde-se a chegada do Inquérito Policial pelo prazo de 10 (dez) dias, contados a partir do dia em que se executou a ordem de prisão em flagrante.

Decorrido o referido prazo sem o encaminhamento, oficie-se à DEPOL local para que o IP seja remetido imediatamente.

Aportados neste juízo, faça-se vista ao MP.

Cientifique-se, ainda, o MP desta decisão.

Cumpra-se com urgência.

Taquaritinga do Norte (PE), 14 de março de 2014.

ROMMEL SILVA PATRIOTA

Juiz Substituto

Constato ainda que, em 22/04/2014, um pedido de revogação da prisão foi indeferido, com as razões abaixo transcritas:

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Vistos os autos.

RELATÓRIO

Cuida-se de **requerimento de LIBERDADE PROVISÓRIA**, formulado pela combativa defesa técnica do atuado, fls. 35/48, preso em flagrante, pela prática, em tese, do delito descrito ao norte.

Homologada a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, conforme decisão de fls.20/33.

Instado a se manifestar, o MP emitiu parecer desfavorável ao deferimento do pleito, fl.51.

É o necessário relatório.

Passo a fundamentar (art. 93, IX, CF), para, ao final, decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

(....)

CS

No caso em estudo, o requerente, ora autuado, teve sua prisão preventiva decretada, conforme decisão de fls. 20/33, tendo em vista que se verificou presentes o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Pois bem. Observo que a defesa técnica não se desincumbiu do ônus de demonstrar a ocorrência de fato novo capaz de alterar as circunstâncias fático-jurídicas já analisadas na primitiva decisão de decretação da prisão preventiva do autuado.

In casu, a Defesa Técnica tão somente alega que o autuado nega que comercializava drogas, que este conduzia apenas 10 gramas de maconha e que tem uma filha que depende do autuado para suprir o seu sustento, preocupando-se mais em provar que o autuado se trata de um cidadão de bem, sem antecedentes, com endereço certo e trabalho fixo do que, propriamente, com as questões técnico-jurídicas advindas do caso concreto, no sentido de carrear aos autos novas provas capazes de afastar os fundamentos elencados na decisão outrora proferida.

Como cediço, as medidas cautelares que afetam a liberdade no processo penal apresentam característica assemelhada à cláusula da imprevisão da esfera civil, de natureza *rebus sic stantibus*, que giza que a alteração de determinada situação, já acobertada pelo manto da imutabilidade, só ocorrerá se houver evento novo capaz de alterar suas premissas.

Mutatis mutandis, trazendo a aludida cláusula para o seio do Processo Penal, pode-se dizer que só ocorrerá alteração em decisão que ensejou o gozo ou a privação da liberdade de qualquer indivíduo se houver fato novo capaz de realinhar os seus pilares, consoante inteligência da art. 316², do CPP.

(....)

Destarte, analisando os autos em cotejo, não observo novas razões que justifiquem a alteração da decisão outrora proferida, principalmente pelo fato de não ter nenhuma informação nova que dê guarida a pretensão defensiva, mantendo-se, pois, o encarceramento provisório, ante a periculosidade concreta do fato imputado ao autuado.

(....)

Dentro desse contexto – tendo em vista que não houve fato novo -, se mostra perfeitamente razoável a manutenção da custódia preventiva do imputado, com vistas à garantia da ordem pública e a assegurar a instrução criminal, cuja necessidade já restou analisada e evidenciada nos autos sob exame.

(....)

Com efeito, em afeição ao que foi dito, registro, em arremate final, que não há no requerimento defensivo a indicação de nada de

My

² Art. 316. O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

novo, além da matéria de mérito acima referida, de modo que o ato decisório primeiro deve ser mantido; posto que estando a matéria ventilada no requerimento em análise preclusa de apreciação por este Juízo, exceto, como já dito e agora repisado, evidenciadas novas circunstâncias.

DISPOSITIVO

Ex positis, à luz do art. 316, do CPP, **INDEFIRO o requerimento de revogação da prisão preventiva, entabulado pela Defesa Técnica do autuado RAFAEL DOS SANTOS SILVA, nos autos qualificado.**

Intimações necessárias.

Taquaritinga do Norte (PE), 22/04/2014.

ROMMEL SILVA PATRIOTA
Juiz Substituto

Então, pelo que se observa, **não procede a alegação de que não existe motivação adequada para a segregação cautelar no caso concreto.**

No que tange às alegadas **condições pessoais do paciente**, supostamente favoráveis, deve ser ressaltado que elas, por si sós, não são suficientes para elidir a manutenção da segregação cautelar quando a necessidade desta restar devidamente demonstrada, nos termos do art. 312 do CPP.

Nessa esteira de entendimento, reiteradamente tem se manifestado o Colendo STJ:

RECURSO EM "HABEAS CORPUS". ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. **CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.** PEDIDO PARA SUBSTITUIR A PRISÃO CAUTELAR POR DOMICILIAR. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. OCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES. 1. (...) 2. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que **persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis.** 3. (...) 4. Recurso em "habeas corpus", em parte, conhecido e nesta extensão não provido. (RHC 44.507/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 17/02/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. (...). **CONDIÇÕES PESSOAIS DESFAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.** AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. (...) 4. **As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.** 5. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício. 6. Ordem de habeas corpus não conhecida. (HC 276.810/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 17/02/2014)

Não custa registrar apenas que, consultando o Sistema Judwin deste Egrégio Tribunal, constatei que o ora paciente também respondeu aos autos do processo nº. 0000456-67.2012.8.17.1460, embora haja sentença homologando transação penal realizada.

Com as considerações postas, em anuência ao entendimento exarado pela douta Procuradora de Justiça, **voto pela denegação da ordem.**

É como voto.

Recife, 28 de maio de 2014.



Des. Mauro Alencar de Barros
Relator