

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia
Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
Habeas Corpus nº 8049607-88.2024.8.05.0000
Origem do Processo: Comarca de Porto Seguro
Processo de 1º Grau: 8001844-70.2024.8.05.0201
Paciente: Alexandre dos Santos Cordeiro
Impetrante: Andrey Borges Silva Santos (OAB/BA 71.142)
Impetrante: Sérgio Paiva de Oliveira (OAB/BA 43.575)
Impetrado: Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro
Procuradora de Justiça: Maria Adélia Bonelli
Relator: Mario Alberto Simões Hirs

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA PENDENTE DE RECURSO DE APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DA BENESSE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE TÓXICOS. MATÉRIA A DEMANDAR DILAÇÃO PROBATÓRIA. RAZÃO PELA QUAL DEVE SER REALIZADA NO BOJO DO RECURSO PRÓPRIO. PEDIDO NÃO CONHECIDA. REGIME SEMIABERTO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PACIENTE QUE PERMANECEU PRESO PREVENTIVAMENTE DURANTE TODO O PROCESSO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM PÚBLICA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA, COM O PARECER.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia decidiu, por unanimidade, conhecer parcialmente e DENEGAR a ordem pleiteada, nos termos do voto.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Denegado Por Unanimidade
Salvador, 5 de Setembro de 2024.

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus impetrado por Andrey Borges Silva Santos (OAB/BA 71.142) e Sérgio Paiva de Oliveira (OAB/BA 43.575) em favor de ALEXANDRE DOS SANTOS CORDEIRO, privado da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de sentença penal condenatória prolatada pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro, autoridade apontada coatora.

Narra a Inicial:

[...]

Trata-se de ação penal movida pelo Ministério Público Estadual em face do denunciado, acusando-o dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06.

A acusação alegou em sua inicial que o denunciado trazia consigo drogas em desacordo com a determinação legal, associando-se com o corréu para a prática delitiva.

O Paciente foi preso em flagrante delito em 19.03.2024, permanecendo preso até o presente momento.

Após toda a instrução processual, em 05.08.24, o juízo primevo julgou procedente a ação para condenar o acusado no crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, bem como absolvê-lo do delito previsto no art. 35 da mesma Lei, condenando o Paciente em 5 anos de reclusão, regime inicial semiaberto.

Todavia, deixou de reconhecer o direito à benesse do tráfico privilegiado, previsto no § 4º do art. 33 da Lei de tóxicos.

(...)

E, por fim, será demonstrado que a r. decisão proferida pelo douto juízo de primeiro grau não fundamentou adequadamente a necessidade da custódia cautelar máxima em desfavor do Paciente, pois, data máxima vênia, utilizou-se de fundamentos genéricos e indeterminados para justificar a necessidade da prisão, violando o art. 93, IX da CRFB/88 e o art. 283 do CPP.

Assim, o paciente encontra-se sofrendo constrangimento ilegal pelo douto juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro/BA, portanto, vem o Paciente recorrer a este remédio heroico para que se faça justiça e garanta os direitos do paciente.

[...]

Colacionou entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em derredor do assunto, juntando os documentos que entendeu necessários.

Em decisão monocrática, não se conheceu da impetração quanto ao reconhecimento da benesse do § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, indeferindo o pleito liminar no tocante à ausência de fundamentação do direito de recorrer em liberdade (ID 67140646).

Provocada, manifestou a Doutora Procuradora de Justiça (ID. 67628609 – Bela. MARIA ADÉLIA BONELLI) pelo conhecimento parcial e DENEGAÇÃO da Ordem.

É o Relatório.

VOTO

Como visto, cuida-se de habeas corpus, impetrado por Andrey Borges Silva

Santos (OAB/BA 71.142) e Sérgio Paiva de Oliveira (OAB/BA 43.575) em favor de ALEXANDRE DOS SANTOS CORDEIRO, privado da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de sentença penal condenatória prolatada pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro, autoridade apontada coatora.

Como visto, sustenta o impetrante, que o paciente encontra-se sofrendo constrangimento ilegal pelo juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro, por ter negado a aplicação do redutor do tráfico privilegiado. Inicialmente, quanto a análise do pedido de reconhecimento ao direito à benesse do tráfico privilegiado, previsto no § 4º do art. 33 da Lei de tóxicos, tenho que não é cabível em sede de Habeas Corpus, por demandar exame de provas e de circunstâncias que somente serão analisadas no julgamento do recurso de apelação, que, inclusive, já foi interposta pela Defesa.

Nesse sentido, os Tribunais Superiores não admitem Habeas Corpus substitutivo de recurso próprio, vejamos julgado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso, o que implica o seu não conhecimento, ressalvados casos excepcionais, onde seja possível a concessão da ordem, de ofício. (STJ, HC nº 608.992/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j: 13/10/2020).

Portanto, a via eleita não se mostra adequada para discutir as teses relativas ao reconhecimento da benesse do § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, haja vista a necessidade de análise do conjunto probatório colhido nos autos, o que foge da via estreita do Habeas Corpus, que possui cognição e instrução sumárias, não se podendo olvidar que existe recurso pertinente ao pleito.

Outrossim, considerando que a via eleita não é adequada para a análise das questões supramencionadas, e já tendo sido interposto recurso próprio, no qual as alegações aqui trazidas poderão ser devidamente apreciadas, em obediência ao princípio da unirrecorribilidade recursal, não há como conhecer do presente pedido.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DA IMPETRAÇÃO a este fundamento.

Quanto a alegação de que o juízo de primeiro grau não fundamentou adequadamente a necessidade da custódia cautelar máxima em desfavor do Paciente, infere-se da sentença que a pena final do paciente restou estabelecida em 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa. Os impetrantes afirmam que na sentença a autoridade coatora negou o direito do paciente em recorrer em liberdade, sob o fundamento de que os motivos que justificaram a prisão preventiva permaneceram inalterados, com o que não concordam.

Sustentam, ainda, que a prisão preventiva não pode subsistir diante da fixação do regime inicial no semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Desponta dos autos originários e da presente impetração que o paciente respondeu o processo preso preventivamente, sendo que na sentença condenatória, o magistrado singular não o facultou o direito de recorrer em liberdade, tendo em vista a persistência dos motivos da prisão cautelar, consoante observa-se na sentença:

[...]

No caso ora analisado, considerando-se que o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal e que estão inalteradas as circunstâncias fáticas que renderam ensejo à prisão cautelar, somadas à necessidade de, doravante, garantir a aplicação da lei penal e manter a ordem pública, mantenho a prisão preventiva do réu, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade e ficando também revisada a prisão nos termos do art. 316, pú, do CPP.

Entretanto, é preciso compatibilizar a manutenção da prisão cautelar com o regime inicial determinado na sentença condenatória, sob pena de impor-se regime mais gravoso ao acusado, tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECIFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE COM PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DOS FATOS IMPUTADOS. OPERAÇÃO OPEN DOORS. PROVA ILÍCITA. NECESSIDADE DE REEXAME DE CONJUNTO PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. 1. A falta de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada enseja o não conhecimento do agravo regimental, nos termos do art. 1.021, § 1º, do CPC/15 e do óbice contido na Súmula 182/STJ, aplicável por analogia."(AgRg no REsp n. 2.054.455/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 30/10/2023). 2. A jurisprudência desta Corte já se manifestou pela compatibilidade da manutenção da prisão preventiva e a fixação de regime semiaberto na sentença, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, que tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado na sentença condenatória. 3. Prisão preventiva decretada com base na gravidade concreta das condutas imputadas ao réu, que teria contribuído, de forma determinante, com organização criminosa que causou prejuízos de ordem milionária, através da prática de crimes cibernéticos. 4. Inexistência de elementos suficientes para demonstrar a influência do julgamento proferido no RHC n. 143.169/RJ sobre o caso específico do agravante; chegar à conclusão diversa demandaria inevitável reexame do conjunto de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no RHC n. 164.948/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.).

Assim, determino seja assegurado pelo Juízo da Execução ao acusado ALEXANDRE DOS SANTOS CORDEIRO, o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento prisional adequado ao regime semiaberto, conforme determinado nesta sentença.

[...]

In casu, a segregação excepcional foi decretada e mantida para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito, extraída do contexto de traficância de grande quantidade e variedade de drogas de espécie:

"0.302 Quilograma – Cocaína, Descrição: 01 pedra grande de cocaína, Tipo Embalagem: Outro – saco plástico, Aparência: PEDRA, Cor: BRANCA; Quantidade: 2.3 Quilogramas maconha TETRAHIDROCANABINOL, Descrição: 3 barras grande, uma média e uma porção, todos de maconha, Tipo Embalagem: Pacote, Aparência: PRENSADA, Cor: ESVERDEADA; Quantidade: 0.151 Quilograma – Crack, Descrição: Crack, Tipo Embalagem: Outro – saco plástica, Aparência: PEDRA, Cor: AMARELADA; Quantidade: 0.048 Quilograma Descrição: Porção de maconha TETRAHIDROCANABINOL".

O periculum libertatis encontra-se evidenciado e persistente no caso em

tela, já que a custódia preventiva decorre da necessidade imperiosa de acautelar a ordem pública. Na espécie, a quantidade e variedade das drogas justifica, concretamente, a necessidade de acautelar-se a ordem pública, conforme orientação consolidada da Corte Cidadã, pois," embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga "(RHC n. 56398, Min, Nefi Cordeiro, j. 24.03.2015).

Tem-se que realmente subsistem os motivos da medida extrema, mormente por ter o paciente permanecido preso durante a instrução processual, bem como em razão de não haver nenhuma alteração no quadro fático apta a ensejar a concessão de liberdade.

Como é cediço, o fato de o réu ter permanecido custodiado durante a instrução do processo justifica a manutenção da segregação cautelar, evidentemente com mais razão ainda, conforme se extrai da jurisprudência:

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – CONDENAÇÃO – RÉU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL – DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE – MOTIVOS DA PRISÃO PREVENTIVA AINDA PRESENTES – ORDEM DENEGADA. Se o paciente permaneceu preso durante toda a instrução criminal, e, persistindo os motivos ensejadores da prisão preventiva, não deve ser permitido recorrer em liberdade. (Habeas Corpus – Nº 1409907-77.2018.8.12.0000 – TJMS – 1ª Câmara Criminal – Relator em substituição legal Exmo. Sr. Juiz José Eduardo Neder Meneghelli, julgado em 25 de setembro de 2018)

Diante desse panorama, inegável se afigura a necessidade de manutenção da custódia cautelar, máxime considerando que as particularidades, as circunstâncias fáticas, a própria dinâmica dos acontecimentos, culminam por delinear a gravidade concreta da conduta que teria sido praticada, ensejando indicativos sobre a periculosidade do paciente, nocivas à segurança e à incolumidade social.

Cumprir anotar, neste palmar, que a jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de que eventuais 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.

Importante destacar, de outro vértice, que "inexiste incompatibilidade na fixação do regime inicial semiaberto de cumprimento da pena e o instituto da prisão preventiva, bastando a adequação da constrição ao modo de execução estabelecido, o que foi determinado pelo sentenciante.

Destarte, o paciente não tem direito de aguardar o julgamento em liberdade. Por fim, a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão preventiva se revela inadequada à hipótese, devido à gravidade concreta dos fatos, fincada na destinação interestadual dos entorpecentes apreendidos, bem como a quantidade e variedade dos mesmos, como bem explicitado no capítulo anterior.

Ante o exposto, com o parecer, conheço parcialmente do habeas corpus, mas DENEGO a ordem impetrada. É como voto

Salvador, data registrada no sistema.

Mario Alberto Simões Hirs

Relator