



Número: **0806408-75.2021.8.14.0000**

Classe: **HABEAS CORPUS CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **Seção de Direito Penal**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA DE NAZARE SILVA GOUVEIA DOS SANTOS**

Última distribuição : **03/08/2021**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0803320-11.2021.8.14.0006**

Assuntos: **Tráfico de Drogas e Condutas Afins, Prisão Decorrente de Sentença Condenatória, Prisão Preventiva**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO (PACIENTE)	
Defensoria Pública do Estado do Pará (IMPETRANTE)	
JUÍZO DA 1ª VARA CRIMINAL DE ANANINDEUA (AUTORIDADE COATORA)	
PARA MINISTERIO PUBLICO (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
5949888	12/08/2021 14:30	Acórdão	Acórdão
5844288	12/08/2021 14:30	Relatório	Relatório
5844289	12/08/2021 14:30	Voto do Magistrado	Voto
5844290	12/08/2021 14:30	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) - 0806408-75.2021.8.14.0000

PACIENTE: ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO
IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ

AUTORIDADE COATORA: JUÍZO DA 1ª VARA CRIMINAL DE ANANINDEUA

RELATOR(A): Desembargadora MARIA DE NAZARE SILVA GOUVEIA DOS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 33 DA LEI Nº 1.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTEM A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE, NEGANDO-LHE O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE E APLICANDO-LHE PENA DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, DE 4 ANOS E 2 MESES E AO PAGAMENTO DE 417 DIAS-MULTA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE REQUISITOS DA CUSTÓDIA PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA NOS PERMISSIVOS LEGAIS. GRAVIDADE EM CONCRETO DO CRIME. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS NEFASTAS. ART. 387, §1º, DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

- Extraí-se dos autos que o paciente fora condenando como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa ao ser encontrado na posse de drogas: 39 (trinta e nove) embalagens plásticas de erva prensada, 05 (cinco) porções de substância pastosa e amarelada e 10 (dez) porções de substância granulada e amarelada – maconha e cocaína-, além de certa quantia em dinheiro.

- A jurisprudência do STJ e do STF assenta que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nessa senda, dispõe o art. 387, §1º, do CPP que “O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta”.

- Não vislumbro constrangimento ilegal **na sentença que negou o direito de o paciente recorrer em liberdade, mantendo sua custódia preventiva** (fls. 20-21 ID nº 5622571), reportando-se aos fundamentos lançados para decretação da medida extrema a quando da homologação do flagrante e sua conversão em prisão preventiva (fls. 246-251 ID nº 5622572), de



onde se infere que o juízo *a quo* utilizou como fundamento para a medida a **gravidade em concreto do crime e o risco de reiteração delitiva e as consequências sociais nefastas. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. UNANIMIDADE.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a Seção de Direito Penal deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, **em conhecer e denegar a ordem**, nos termos do voto da Excelentíssima Senhora Desembargadora Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de ***habeas corpus liberatório com pedido de liminar*** impetrado por defensor público em favor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO**, com fulcro no art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal c/c os arts. 647 e ss., do Código de Processo Penal, apontando como autoridade coatora o **Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Ananindeua nos autos do processo judicial eletrônico nº 0803320-11.2021.8.14.0006.**

O impetrante afirma que o paciente fora condenando como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa, sendo-lhe **negado o direito de recorrer em liberdade ao ser mantida sua prisão preventiva em sentença.**

Suscita **constrangimento ilegal, porque inexistem os requisitos da prisão preventiva e fundamentação idônea no decreto cautelar.**

Por tais razões, requer **liminar** para que seja expedido o competente alvará de soltura. No **mérito**, pugna pela confirmação da liminar em definitivo.

Junta a estes autos eletrônicos documentos de fls. 09-296.

Distribuídos os autos à minha relatoria, foram redistribuídos em virtude de meu afastamento funcional em face do gozo de folga de plantão, sendo **a liminar indeferida** pela desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato (fl. 303 ID nº 5649617).

O juízo a quo prestou as informações de estilo (fls. 312-313 ID nº 5673260) e colacionou documentos de fls. 314-350.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo **conhecimento e denegação da ordem** (fls. 355-



362 ID nº 5821271).

É o relatório.

VOTO

Conheço da ação mandamental.

Extrai-se dos autos que o paciente fora condenando como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa ao ser encontrado na posse de drogas: 39 (trinta e nove) embalagens plásticas de erva prensada, 05 (cinco) porções de substância pastosa e amarelada e 10 (dez) porções de substância granulada e amarelada – maconha e cocaína-, além de certa quantia em dinheiro.

Nesse sentido, sabe-se que **a prisão preventiva**, como medida cautelar excepcional, poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, ou em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, com a efetiva demonstração desses requisitos, os quais estão previstos no art. 312, do Código de Processo Penal.

A jurisprudência do STJ e do STF assenta que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade.

Nessa senda, dispõe o art. 387, §1º, do CPP que *“O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta”*.

Não vislumbro constrangimento ilegal **na sentença que negou o direito de o paciente recorrer em liberdade, mantendo sua custódia preventiva** (fls. 20-21 ID nº 5622571), reportando-se aos fundamentos lançados para decretação da medida extrema a quando da homologação do flagrante e sua conversão em prisão preventiva (fls. 246-251 ID nº 5622572), de onde se infere que o juízo *a quo* utilizou como fundamento para a medida a **gravidade em concreto do crime e o risco de reiteração delitiva e as consequências sociais nefastas**, como se nota:



DECISÃO DE DECRETAÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO DO FLAGRANTE E CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA

“DECISÃO – MANDADO

Vistos.

*Trata-se de auto de comunicação de prisão em flagrante delito lavrado pela autoridade policial em desfavor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO**, pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11,343/06).*

Segundo narra o boletim de ocorrência, três indivíduos estavam sentados em uma carroça e quando avistaram a viatura da polícia um deles saiu correndo, o que levou então os policiais a fazerem a abordagem, que no bolso de Alexandre foram encontradas 39 pedras de erva e o valor de R\$ 89,00 (oitenta e nove reais), que o nacional apontou um terreno da frente como sendo o local em que estava o restante da droga, que no terreno apontado foi encontrada mais 15 porções de substância entorpecente. Todos apreendidos conforme os autos.

(...)

Neste caso, observo que a prisão deu-se em estado de flagrância, nos termos do artigo 302 do CPP, havendo notícia de ilícito penal em tese e indícios de autoria do flagranteado. Com efeito, esta modalidade de prisão é medida cautelar de constrição da liberdade que exige apenas aparência de tipicidade, não se exigindo valoração mais profunda sobre a ilicitude e culpabilidade, outros requisitos para configuração do crime.

Por sua vez, verifico que o auto preenche os requisitos formais, uma vez que foram observadas as disposições dos artigos 304 e 306 do Código de Processo Penal, bem como artigo 5º, incisos LXI, LXII, LXIII e LXIV.

*Desse modo, **DECIDO PELA HOMOLOGAÇÃO DO AUTO.***

Passo a manifestar-me sobre a possibilidade de conversão da prisão em preventiva, concessão de liberdade ou imposição de outra medida cautelar, nos termos do art. 282, c/c 310 e s.s. e art. 319 do CPP.

(...)

Além disso, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e, como novidade legislativa o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada, não podendo a decisão que decretar



utilizar-se mais apenas de termos legais como perigo à ordem pública, devendo haver, portanto, apontamentos relacionados ao mundo dos fatos, ou seja elementos concretos.

Escutando a doutrina e a jurisprudência pacificada dos tribunais, o § 2º do art. 313 do CPP, faz menção expressa de que prisão preventiva **não deve servir como meio de antecipação de cumprimento de pena** ou como mera decorrência imediata de investigação criminal ou da mera apresentação ou recebimento da denúncia.

Vamos aos tipos penais modificados ou novos:

Art. 312 (...)

§ 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada

(...)

Ou seja, diversos novos requisitos para a decretação e revogação de prisão cautelar surgiram ou foram reafirmadas com maior lucidez. Vamos a elas:

Receio de Perigo que justifique a prisão do réu/indiciado: denoto dos autos que há indício de perigo contemporâneo a justificar a prisão cautelar do réu/indiciado. O perigo que gera a sociedade está latente, tendo em vista que essa pequena cidade vem sendo cenário constante de crimes violentos. Enfim, não resta dúvida do perigo social gerado por este tipo de crime e pelo representado;

Prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena: Não é o caso dos autos. Aqui a prisão preventiva não deve ser confundida com a prisão penal. Essa decisão não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal e na investigação policial. Conforme pode-se denotar dos autos e da fundamentação desta decisão, resta claro que esta assentada em bases sólidas, extraídas, portanto, do caso concreto e, dessa feita, identificadas com as hipóteses legais que a legitimam.

Perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado: A colheita das provas esta sedimentando os indícios processuais dos ilícitos - em tese - praticados pelo imputado. A liberdade do imputado poderá gerar perigo social, acrescentando que o mesmo supostamente estava traficando drogas, na companhia de um menor de idade, em plena luz do dia em uma cidade tão violenta. A prisão preventiva depende da configuração de seus pressupostos (indícios de autoria e materialidade), fundamentos (garantia da ordem pública ou da ordem econômica, devida aplicação da lei penal ou conveniência da instrução penal) e requisitos de admissibilidade (art. 313, do CPP).

A ordem econômica, no caso em análise, não foi atingida, posto que o art. 312 do CPP só pode ser aplicado nos casos de crimes definidos nas Leis ns. 8.137/1990,



7.492/1986 e 1.521/1952, situações diversas da que consta no presente pedido.

No que toca a conveniência da instrução processual, é preciso resguardar a regular tramitação do feito criminal, assegurando a lisura dos depoimentos a serem colhidos no curso do processo, assim como estabilizar a etapa de formação de culpa. Em sendo assim, somente com a presente medida preventiva os testemunhos serão produzidos com isenção e verdade, além das diligências policiais que estão por vir, podendo ser atrapalhada pelo flagranteado.

Tangente a ordem pública, a gravidade do crime, por si só, não implica a segregação da representada. Entretanto, as acusações imputadas são graves, exigindo a atuação firme do Estado-Juiz. Veja que se trata de mais uma notícia de crime de tráfico de drogas, nesta pequena cidade tomada por organizações criminosas.

Verbera-se, desta forma, que a segregação cautelar do indiciado é imprescindível para a garantia da ordem pública (CPP, art. 312), eis que a medida constritiva de liberdade se impõe como forma de restaurar a paz social, que foi violada em razão da comoção social gerada por esta espécie de ilícito.

Por conseguinte, a análise da comoção está materializada nos seguintes aspectos: a perplexidade causada na população, que passa a deduzir que as instituições encarregadas da persecução penal não são capazes de executar suas atribuições, de forma a garantir a incolumidade das pessoas; a gravidade do delito, o que contraria e desprotege os interesses primários da sociedade; a repercussão engendrada na comunidade onde o fato ocorreu, através da divulgação a terceiros, vizinhos e familiares dos envolvidos.

Urge salientar que a prisão preventiva incide também como forma de acautelar o meio social e preservar a credibilidade da justiça, pois a adoção de medidas deste jaez diminui a sensação de impunidade, estimulando a redução dos índices de cometimento de infrações penais.

A jurisprudência consolidada dos TJ's corrobora o entendimento supra ao decidir que:

“O decreto de prisão, não obstante sem enquadrar os fatos com precisão nas hipóteses do art. 312 do CPP, encontrava-se devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, na parte em que se ampara no modo de preparo e cometimento do crime, apto a revelar periculosidade do paciente”

“Demonstrando-se a materialidade do delito, indícios suficientes de autoria, e as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, consistentes na comoção social, na enorme repercussão do delito na... cidade em que foi perpetrado, bem como pela periculosidade do paciente, principalmente em razão do modus operandi que o delito atribuído a este foi perpetrado e do motivo torpe que ocasionou a empreitada criminosa, resta suficientemente motivado o decreto prisional fundado na garantia da ordem pública”.

E a doutrina leciona ser cabível a prisão cautelar quando a finalidade é “acautelar o meio social”, sendo que:



“não afastam sua decretação as circunstâncias de ser o acusado primário... de ter ele profissão definida e residência fixa... de ter família e patrimônio no distrito da culpa etc”

É pacífico o entendimento que a prisão cautelar (art. 312, do CPP) não afronta o princípio da presunção de inocência, desde que preenchidos os seus pressupostos (autoria e materialidade), seus fundamentos (aplicação da lei penal, instrução criminal, ordem pública e econômica) e as suas condições de admissibilidade.

Não obstante a premissa acima transcrita, no atual Estado Democrático e Social de Direito a prisão, seja cautelar ou penal, é medida de exceção, ao passo que a liberdade é a regra, salvo enumerados os supedâneos da prisão provisória, conforme já relatado nesta peça.

A prisão, diante dessas particularidades, afigura-se como a única medida adequada para garantir a ordem pública, não havendo que se falar em medida cautelar alternativa.

*DIANTE DO EXPOSTO, por tudo que dos autos consta, nos termos do art. 310, inciso II, art. 311 c/c art. 312 e 313 todos do CPP, **converto a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA, DECRETANDO-A** em desfavor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO** já qualificado nos autos.*

Considerando que a nova redação do art. 310 do CPP deixa estreme de dúvida que a audiência de custódia é um direito subjetivo do preso, e que após sua entrevista, colhidas as manifestações do Ministério Público e Defesa, em uma espécie de prévio e mini contraditório, ter um ato decisório pela conversão ou não de sua prisão em flagrante para preventiva, DETERMINO a que a autoridade custodiante informe endereço eletrônico e apresente o preso ao Juízo Natural Competente (§2º, art. 10 – Res. 016/2016) para audiência de custódia virtual no dia de amanhã na forma prescrita na Resolução n. 357/2020 do CNJ c/c Portaria Conjunto n. 05/2020 do E.TJPA ou, a critério EXCLUSIVO do juízo natural, presencialmente.

Comunique-se a autoridade policial do teor da presente decisão, bem como recomendando a conclusão do Inquérito Policial no prazo legal. Determino a distribuição a um dos juízos competentes, COM URGENCIA.

AS DEMAIS VIAS DESTESERVIRÃO COMO MANDADO/ALVARÁ/OFÍCIO/CARTA PRECATÓRIA PARA CUMPRIMENTO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. (Provimento nº. 003/2009 CJRMB).

Comunique-se a Autoridade Policial Judiciária desta decisão, para que remeta o IP no prazo legal, sob pena de ilegalidade na prisão.

Ciência ao MP e a Defesa, se for o caso.

Fica desde já autorizado a transferência do custodiado para o presídio indicado pela SUSIPE, ante a falta de local adequado nesta comarca para abrigar presos



provisórios.

SERVE ESTA COMO “MANDADO DE PRISÃO”, E TRANSFERÊNCIA consoante autoriza o provimento 003/2009 – CJRMB/CJCI com redação dada pelo provimento 011/2009 – CJRMB, servindo AINDA COMO NOTIFICAÇÃO/INTIMAÇÃO/OFICIO/AUTORIZAÇÃO.

Benevides, 11 de março de 2021

LUIZ GUSTAVO VIOLA CARDOSO

Juiz de Direito Plantonista

(documento assinado digitalmente)”

SENTENÇA QUE MANTEM A PRISÃO PREVENTIVA

“3.6. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE:

Nego ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade, por entender que ainda se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva do mesmo, especialmente o risco da reiteração criminosa, o que poderá abalar a ordem pública.

Vejamos jurisprudência do STJ nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU EM REGIME CARCERÁRIO SEMIABERTO. PRISÃO PREVENTIVA. SIGNIFICATIVA APREENSÃO DE ENTORPECENTES. PERICULOSIDADE CONCRETA. CONFIGURAÇÃO DA CAUTELARIDADE INDISPENSÁVEL À DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. GARANTIA DE QUE A PRISÃO PROCESSUAL SEJA COMPATIBILIZADA COM AS REGRAS PRÓPRIAS DO MODO PRISIONAL INTERMEDIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da demonstração categórica de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o Julgador deve consignar, expressamente, elementos



reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal. 2. Independentemente de se cuidar de ato praticado sem violência ou ameaça, a gravidade concreta da conduta foi ressaltada no título prisional, o qual se referiu à apreensão de grande quantia de entorpecente ilícito. Essa circunstância, por si só, impede o reconhecimento da ilegalidade do título prisional, notadamente porque o Superior Tribunal de Justiça, em diversos julgados, reputou válida a prisão processual de agentes com os quais foi apreendida expressiva quantidade de droga, por revelar a periculosidade do segregado e a gravidade concreta do crime.3. É certo que o Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que há a configuração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, admite que a condenação em regime semiaberto produza efeitos antes do trânsito em julgado da sentença. Por outro lado, é necessário garantir que a prisão preventiva seja compatibilizada com o regime carcerário do título prisional, "sob pena de tornar mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do decisum" (STJ, HC 390.637/PA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017; sem grifos no original).4. Agravo regimental desprovido.(AgRg no HC 666.281/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 02/06/2021).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, LEI DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME SEMIABERTO.NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.COMPATIBILIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR COM O REGIME IMPOSTO NA SENTENÇA. INSTAURAÇÃO DO PEC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. Na hipótese, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito de recorrer em liberdade.2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.3. Caso em que a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal para garantia da ordem pública em razão da expressiva quantidade de drogas e o risco de reiteração delitativa.4. Embora o recorrente tenha sido condenado a cumprir pena no regime inicial semiaberto, segundo consta do andamento processual, já houve a expedição da guia de recolhimento. Nos termos da súmula 716 do STJ, procedimento necessário para compatibilizar a prisão preventiva com as regras do regime prisional intermediário. Precedentes.5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AgRg no RHC 142.614/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 07/05/2021).”



De fato, a conduta do agente – seja pela gravidade concreta do crime, seja pelo modo de execução – revela inequívoca periculosidade, sendo imperiosa a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Ademais, vislumbra-se que o paciente respondeu preso ao processo. De fato, seria um contrassenso manter o paciente preso preventivamente durante toda a instrução e, após a sentença condenatória, conceder-lhe a liberdade se permanecem os requisitos da medida extrema.

A meu sentir, portanto, o juízo *a quo* fundamentou devidamente a custódia cautelar do paciente, na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes da autoria do delito, com seus requisitos permissivos insertos no art. 312, do CPP e em atenção ao art. 93, IX, da CF/88.

Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 E APONTADA INCOMPATIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR COM O REGIME SEMIABERTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A pretendida aplicação da causa especial de redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como a apontada incompatibilidade da negativa do direito de recorrer em liberdade com a fixação do regime inicial semiaberto, não foram ventiladas pela defesa em sua apelação e, portanto, deixaram de ser analisadas pelo Tribunal de origem, evidenciando-se, assim, a impossibilidade de apreciação dessas matérias diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de, assim o fazendo, incidir na indevida supressão de instância.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme ao asseverar que, nas hipóteses em que a quantidade e/ou a natureza das drogas apreendidas e outras circunstâncias do caso revelem a maior reprovabilidade da conduta investigada, tais dados são bastantes para demonstrar a gravidade concreta do delito e, por conseguinte, justificar a custódia cautelar para a garantia da ordem pública, de maneira que está devidamente fundamentada a negativa do direito de recorrer em liberdade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 621.535/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021)

Ante o exposto, pelas razões declinadas no presente voto e em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça, **conheço da impetração e denego a ordem.**

É como voto.

Desembargadora Maria de **Nazaré** Silva **Gouveia** dos Santos
Relatora



Belém, 12/08/2021



Trata-se de **habeas corpus liberatório com pedido de liminar** impetrado por defensor público em favor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO**, com fulcro no art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal c/c os arts. 647 e ss., do Código de Processo Penal, apontando como autoridade coatora o **Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Ananindeua nos autos do processo judicial eletrônico nº 0803320-11.2021.8.14.0006**.

O impetrante afirma que o paciente fora condenado como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa, sendo-lhe **negado o direito de recorrer em liberdade ao ser mantida sua prisão preventiva em sentença**.

Suscita **constrangimento ilegal, porque inexistem os requisitos da prisão preventiva e fundamentação idônea no decreto cautelar**.

Por tais razões, requer **liminar** para que seja expedido o competente alvará de soltura. No **mérito**, pugna pela confirmação da liminar em definitivo.

Junta a estes autos eletrônicos documentos de fls. 09-296.

Distribuídos os autos à minha relatoria, foram redistribuídos em virtude de meu afastamento funcional em face do gozo de folga de plantão, sendo **a liminar indeferida** pela desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato (fl. 303 ID nº 5649617).

O juízo a quo prestou as informações de estilo (fls. 312-313 ID nº 5673260) e colacionou documentos de fls. 314-350.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo **conhecimento e denegação da ordem** (fls. 355-362 ID nº 5821271).

É o relatório.



Conheço da ação mandamental.

Extrai-se dos autos que o paciente fora condenado como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa ao ser encontrado na posse de drogas: 39 (trinta e nove) embalagens plásticas de erva prensada, 05 (cinco) porções de substância pastosa e amarelada e 10 (dez) porções de substância granulada e amarelada – maconha e cocaína-, além de certa quantia em dinheiro.

Nesse sentido, sabe-se que **a prisão preventiva**, como medida cautelar excepcional, poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, ou em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, com a efetiva demonstração desses requisitos, os quais estão previstos no art. 312, do Código de Processo Penal.

A jurisprudência do STJ e do STF assenta que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade.

Nessa senda, dispõe o art. 387, §1º, do CPP que “O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta”.

Não vislumbro constrangimento ilegal **na sentença que negou o direito de o paciente recorrer em liberdade, mantendo sua custódia preventiva** (fls. 20-21 ID nº 5622571), reportando-se aos fundamentos lançados para decretação da medida extrema a quando da homologação do flagrante e sua conversão em prisão preventiva (fls. 246-251 ID nº 5622572), de onde se infere que o juízo *a quo* utilizou como fundamento para a medida a **gravidade em concreto do crime e o risco de reiteração delitiva e as consequências sociais nefastas**, como se nota:

DECISÃO DE DECRETAÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO DO FLAGRANTE E CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA

“DECISÃO – MANDADO

Vistos.

Trata-se de auto de comunicação de prisão em flagrante delito lavrado pela



autoridade policial em desfavor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO**, pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11,343/06).

Segundo narra o boletim de ocorrência, três indivíduos estavam sentados em uma carroça e quando avistaram a viatura da polícia um deles saiu correndo, o que levou então os policiais a fazerem a abordagem, que no bolso de Alexandre foram encontradas 39 pedecinhas de erva e o valor de R\$ 89,00 (oitenta e nove reais), que o nacional apontou um terreno da frente como sendo o local em que estava o restante da droga, que no terreno apontado foi encontrada mais 15 porções de substância entorpecente. Todos apreendidos conforme os autos.

(...)

Neste caso, observo que a prisão deu-se em estado de flagrância, nos termos do artigo 302 do CPP, havendo notícia de ilícito penal em tese e indícios de autoria do flagranteado. Com efeito, esta modalidade de prisão é medida cautelar de constrição da liberdade que exige apenas aparência de tipicidade, não se exigindo valoração mais profunda sobre a ilicitude e culpabilidade, outros requisitos para configuração do crime.

Por sua vez, verifico que o auto preenche os requisitos formais, uma vez que foram observadas as disposições dos artigos 304 e 306 do Código de Processo Penal, bem como artigo 5º, incisos LXI, LXII, LXIII e LXIV.

Desse modo, **DECIDO PELA HOMOLOGAÇÃO DO AUTO.**

Passo a manifestar-me sobre a possibilidade de conversão da prisão em preventiva, concessão de liberdade ou imposição de outra medida cautelar, nos termos do art. 282, c/c 310 e s.s. e art. 319 do CPP.

(...)

Além disso, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e, como novidade legislativa o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada, não podendo a decisão que decretar utilizar-se mais apenas de termos legais como perigo à ordem pública, devendo haver, portanto, apontamentos relacionados ao mundo dos fatos, ou seja elementos concretos.

Escutando a doutrina e a jurisprudência pacificada dos tribunais, o § 2º do art. 313 do CPP, faz menção expressa de que prisão preventiva **não deve servir como meio de antecipação de cumprimento de pena** ou como mera decorrência imediata de investigação criminal ou da mera apresentação ou recebimento da denúncia.

Vamos aos tipos penais modificados ou novos:

Art. 312 (...)



§ 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada

(...)

Ou seja, diversos novos requisitos para a decretação e revogação de prisão cautelar surgiram ou foram reafirmadas com maior lucidez. Vamos a elas:

Receio de Perigo que justifique a prisão do réu/indiciado: denoto dos autos que há indício de perigo contemporâneo a justificar a prisão cautelar do réu/indiciado. O perigo que gera a sociedade está latente, tendo em vista que essa pequena cidade vem sendo cenário constante de crimes violentos. Enfim, não resta dúvida do perigo social gerado por este tipo de crime e pelo representado;

Prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena: Não é o caso dos autos. Aqui a prisão preventiva não deve ser confundida com a prisão penal. Essa decisão não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal e na investigação policial. Conforme pode-se denotar dos autos e da fundamentação desta decisão, resta claro que esta assentada em bases sólidas, extraídas, portanto, do caso concreto e, dessa feita, identificadas com as hipóteses legais que a legitimam.

Perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado: A colheita das provas esta sedimentando os indícios processuais dos ilícitos - em tese - praticados pelo imputado. A liberdade do imputado poderá gerar perigo social, acrescentando que o mesmo supostamente estava traficando drogas, na companhia de um menor de idade, em plena luz do dia em uma cidade tão violenta. A prisão preventiva depende da configuração de seus pressupostos (indícios de autoria e materialidade), fundamentos (garantia da ordem pública ou da ordem econômica, devida aplicação da lei penal ou conveniência da instrução penal) e requisitos de admissibilidade (art. 313, do CPP).

A ordem econômica, no caso em análise, não foi atingida, posto que o art. 312 do CPP só pode ser aplicado nos casos de crimes definidos nas Leis ns. 8.137/1990, 7.492/1986 e 1.521/1952, situações diversas da que consta no presente pedido.

No que toca a conveniência da instrução processual, é preciso resguardar a regular tramitação do feito criminal, assegurando a lisura dos depoimentos a serem colhidos no curso do processo, assim como estabilizar a etapa de formação de culpa. Em sendo assim, somente com a presente medida preventiva os testemunhos serão produzidos com isenção e verdade, além das diligências policiais que estão por vir, podendo ser atrapalhada pelo flagranteado.

Tangente a ordem pública, a gravidade do crime, por si só, não implica a segregação da representada. Entretanto, as acusações imputadas são graves, exigindo a atuação firme do Estado-Juiz. Veja que se trata de mais uma notícia de crime de tráfico de drogas, nesta pequena cidade tomada por organizações criminosas.



Verbera-se, desta forma, que a segregação cautelar do indiciado é imprescindível para a garantia da ordem pública (CPP, art. 312), eis que a medida constritiva de liberdade se impõe como forma de restaurar a paz social, que foi violada em razão da comoção social gerada por esta espécie de ilícito.

Por conseguinte, a análise da comoção está materializada nos seguintes aspectos: a perplexidade causada na população, que passa a deduzir que as instituições encarregadas da persecução penal não são capazes de executar suas atribuições, de forma a garantir a incolumidade das pessoas; a gravidade do delito, o que contraria e desprotege os interesses primários da sociedade; a repercussão engendrada na comunidade onde o fato ocorreu, através da divulgação a terceiros, vizinhos e familiares dos envolvidos.

Urge salientar que a prisão preventiva incide também como forma de acautelar o meio social e preservar a credibilidade da justiça, pois a adoção de medidas deste jaez diminui a sensação de impunidade, estimulando a redução dos índices de cometimento de infrações penais.

A jurisprudência consolidada dos TJ's corrobora o entendimento supra ao decidir que:

“O decreto de prisão, não obstante sem enquadrar os fatos com precisão nas hipóteses do art. 312 do CPP, encontrava-se devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, na parte em que se ampara no modo de preparo e cometimento do crime, apto a revelar periculosidade do paciente”

“Demonstrando-se a materialidade do delito, indícios suficientes de autoria, e as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, consistentes na comoção social, na enorme repercussão do delito na... cidade em que foi perpetrado, bem como pela periculosidade do paciente, principalmente em razão do modus operandi que o delito atribuído a este foi perpetrado e do motivo torpe que ocasionou a empreitada criminosa, resta suficientemente motivado o decreto prisional fundado na garantia da ordem pública”.

E a doutrina leciona ser cabível a prisão cautelar quando a finalidade é “acautelar o meio social”, sendo que:

“não afastam sua decretação as circunstâncias de ser o acusado primário... de ter ele profissão definida e residência fixa... de ter família e patrimônio no distrito da culpa etc”

É pacífico o entendimento que a prisão cautelar (art. 312, do CPP) não afronta o princípio da presunção de inocência, desde que preenchidos os seus pressupostos (autoria e materialidade), seus fundamentos (aplicação da lei penal, instrução criminal, ordem pública e econômica) e as suas condições de admissibilidade.

Não obstante a premissa acima transcrita, no atual Estado Democrático e Social de Direito a prisão, seja cautelar ou penal, é medida de exceção, ao passo que a liberdade é a regra, salvo enumerados os supedâneos da prisão provisória,



conforme já relatado nesta peça.

A prisão, diante dessas particularidades, afigura-se como a única medida adequada para garantir a ordem pública, não havendo que se falar em medida cautelar alternativa.

DIANTE DO EXPOSTO, por tudo que dos autos consta, nos termos do art. 310, inciso II, art. 311 c/c art. 312 e 313 todos do CPP, **converto a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA, DECRETANDO-A** em desfavor de **ALEXANDRE DOS SANTOS PORTILHO** já qualificado nos autos.

Considerando que a nova redação do art. 310 do CPP deixa estreme de dúvida que a audiência de custódia é um direito subjetivo do preso, e que após sua entrevista, colhidas as manifestações do Ministério Público e Defesa, em uma espécie de prévio e mini contraditório, ter um ato decisório pela conversão ou não de sua prisão em flagrante para preventiva, DETERMINO a que a autoridade custodiante informe endereço eletrônico e apresente o preso ao Juízo Natural Competente (§2º, art. 10 – Res. 016/2016) para audiência de custódia virtual no dia de amanhã na forma prescrita na Resolução n. 357/2020 do CNJ c/c Portaria Conjunto n. 05/2020 do E.TJPA ou, a critério EXCLUSIVO do juízo natural, presencialmente.

Comunique-se a autoridade policial do teor da presente decisão, bem como recomendando a conclusão do Inquérito Policial no prazo legal. Determino a distribuição a um dos juízos competentes, COM URGENCIA.

AS DEMAIS VIAS DESTE SERVIRÃO COMO MANDADO/ALVARÁ/OFÍCIO/CARTA PRECATÓRIA PARA CUMPRIMENTO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. (Provimento nº. 003/2009 CJRMB).

Comunique-se a Autoridade Policial Judiciária desta decisão, para que remeta o IP no prazo legal, sob pena de ilegalidade na prisão.

Ciência ao MP e a Defesa, se for o caso.

Fica desde já fica autorizado a transferência do custodiado para o presídio indicado pela SUSIPE, ante a falta de local adequado nesta comarca para abrigar presos provisórios.

SERVE ESTA COMO “MANDADO DE PRISÃO”, E TRANSFERÊNCIA consoante autoriza o provimento 003/2009 – CJRMB/CJCI com redação dada pelo provimento 011/2009 – CJRMB, servindo AINDA COMO NOTIFICAÇÃO/INTIMAÇÃO/OFÍCIO/AUTORIZAÇÃO.

Benevides, 11 de março de 2021



LUIZ GUSTAVO VIOLA CARDOSO

Juiz de Direito Plantonista

(documento assinado digitalmente)”

SENTENÇA QUE MANTEM A PRISÃO PREVENTIVA

“3.6. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE:

Nego ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade, por entender que ainda se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva do mesmo, especialmente o risco da reiteração criminosa, o que poderá abalar a ordem pública.

Vejamos jurisprudência do STJ nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU EM REGIME CARCERÁRIO SEMIABERTO. PRISÃO PREVENTIVA. SIGNIFICATIVA APREENSÃO DE ENTORPECENTES. PERICULOSIDADE CONCRETA. CONFIGURAÇÃO DA CAUTELARIDADE INDISPENSÁVEL À DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. GARANTIA DE QUE A PRISÃO PROCESSUAL SEJA COMPATIBILIZADA COM AS REGRAS PRÓPRIAS DO MODO PRISIONAL INTERMEDIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da demonstração categórica de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o Julgador deve consignar, expressamente, elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal. 2. Independentemente de se cuidar de ato praticado sem violência ou ameaça, a gravidade concreta da conduta foi ressaltada no título prisional, o qual se referiu à apreensão de grande quantia de entorpecente ilícito. Essa circunstância, por si só, impede o reconhecimento da ilegalidade do título prisional, notadamente porque o Superior Tribunal de Justiça, em diversos julgados, reputou válida a prisão processual de agentes com os quais foi apreendida expressiva quantidade de droga, por revelar a periculosidade do segregado e a gravidade concreta do crime. 3. É certo que o Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que há a configuração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, admite que a condenação em regime semiaberto produza efeitos antes do trânsito em julgado da sentença. Por outro lado, é necessário garantir que a prisão preventiva seja compatibilizada com o regime carcerário do título prisional, "sob pena de tornar



mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do decisum" (STJ, HC 390.637/PA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017; sem grifos no original).4. Agravo regimental desprovido.(AgRg no HC 666.281/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 02/06/2021).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, LEI DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME SEMIABERTO.NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.COMPATIBILIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR COM O REGIME IMPOSTO NA SENTENÇA. INSTAURAÇÃO DO PEC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. Na hipótese, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito de recorrer em liberdade.2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.3. Caso em que a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal para garantia da ordem pública em razão da expressiva quantidade de drogas e o risco de reiteração delitiva.4. Embora o recorrente tenha sido condenado a cumprir pena no regime inicial semiaberto, segundo consta do andamento processual, já houve a expedição da guia de recolhimento. Nos termos da súmula 716 do STJ, procedimento necessário para compatibilizar a prisão preventiva com as regras do regime prisional intermediário. Precedentes.5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AgRg no RHC 142.614/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 07/05/2021).”

De fato, a conduta do agente – seja pela gravidade concreta do crime, seja pelo modo de execução – revela inequívoca periculosidade, sendo imperiosa a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Ademais, vislumbra-se que o paciente respondeu preso ao processo. De fato, seria um contrassenso manter o paciente preso preventivamente durante toda a instrução e, após a sentença condenatória, conceder-lhe a liberdade se permanecem os requisitos da medida extrema.



A meu sentir, portanto, o juízo *a quo* fundamentou devidamente a custódia cautelar do paciente, na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes da autoria do delito, com seus requisitos permissivos insertos no art. 312, do CPP e em atenção ao art. 93, IX, da CF/88.

Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 E APONTADA INCOMPATIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR COM O REGIME SEMIABERTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A pretendida aplicação da causa especial de redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, bem como a apontada incompatibilidade da negativa do direito de recorrer em liberdade com a fixação do regime inicial semiaberto, não foram ventiladas pela defesa em sua apelação e, portanto, deixaram de ser analisadas pelo Tribunal de origem, evidenciando-se, assim, a impossibilidade de apreciação dessas matérias diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de, assim o fazendo, incidir na indevida supressão de instância.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme ao asseverar que, nas hipóteses em que a quantidade e/ou a natureza das drogas apreendidas e outras circunstâncias do caso revelem a maior reprovabilidade da conduta investigada, tais dados são bastantes para demonstrar a gravidade concreta do delito e, por conseguinte, justificar a custódia cautelar para a garantia da ordem pública, de maneira que está devidamente fundamentada a negativa do direito de recorrer em liberdade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 621.535/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021)

Ante o exposto, pelas razões declinadas no presente voto e em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça, **conheço da impetração e denego a ordem.**

É como voto.

Desembargadora Maria de **Nazaré** Silva **Gouveia** dos Santos
Relatora



HABEAS CORPUS. ART. 33 DA LEI Nº 1.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTEM A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE, NEGANDO-LHE O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE E APLICANDO-LHE PENA DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, DE 4 ANOS E 2 MESES E AO PAGAMENTO DE 417 DIAS-MULTA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE REQUISITOS DA CUSTÓDIA PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA NOS PERMISSIVOS LEGAIS. GRAVIDADE EM CONCRETO DO CRIME. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS NEFASTAS. ART. 387, §1º, DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

- Extrai-se dos autos que o paciente fora condenado como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e ao pagamento de 417 dias-multa ao ser encontrado na posse de drogas: 39 (trinta e nove) embalagens plásticas de erva prensada, 05 (cinco) porções de substância pastosa e amarelada e 10 (dez) porções de substância granulada e amarelada – maconha e cocaína-, além de certa quantia em dinheiro.

- A jurisprudência do STJ e do STF assenta que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nessa senda, dispõe o art. 387, §1º, do CPP que “O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta”.

- Não vislumbro constrangimento ilegal **na sentença que negou o direito de o paciente recorrer em liberdade, mantendo sua custódia preventiva** (fls. 20-21 ID nº 5622571), reportando-se aos fundamentos lançados para decretação da medida extrema a quando da homologação do flagrante e sua conversão em prisão preventiva (fls. 246-251 ID nº 5622572), de onde se infere que o juízo *a quo* utilizou como fundamento para a medida a **gravidade em concreto do crime e o risco de reiteração delitativa e as consequências sociais nefastas. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. UNANIMIDADE.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a Seção de Direito Penal deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, **em conhecer e denegar a ordem**, nos termos do voto da Excelentíssima Senhora Desembargadora Relatora.

