HABEAS CORPUS Nº 503.114 - RJ (2019/0099375-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE	:	FABIO ANDRADE ALMEIDA
ADVOGADO	:	FÁBIO ANDRADE ALMEIDA - RJ120595
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	:	LUIZ HENRIQUE FERREIRA DE OLIVEIRA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de LUIZ HENRIQUE FERREIRA DE OLIVEIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Apelação n. 2123412-07.2018.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi preso preventivamente pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico. Encerrado o procedimento perante a primeira instância, o paciente foi condenado às penas de 12 anos e 7 meses de reclusão em regime inicial fechado, além do pagamento de 1.705 dias-multa (e-STJ fl. 145).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante a Corte de origem. O recurso, conduto, foi improvido, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fls. 177/179):

> *APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA QUE CONDENOU O RÉU PELA PRÁTICA DOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, EM CONCURSO MATERIAL, DELITOS DESCRITOS NO ARTIGO 33, E NO ARTIGO 35, COMBINADO COM O ARTIGO 40, INCISO IV, TODOS DA LEI Nº.*
>
> *11.343/06, NA FORMA DO ARTIGO 69, DO CÓDIGO PENAL, ÀS PENAS DE 12 (DOZE) ANOS E 07 (SETE) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO, E 1.705 (MIL SETECENTOS E CINCO) DIAS-MULTA, NO VALOR MÍNIMO LEGAL.*
>
> *APELO DEFENSIVO SUSCITANDO PRELIMINARMENTE, PELO DIREITO DO APELANTE RECORRER EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA*

SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA, E, NO MÉRITO, BUSCANDO SUA ABSOLVIÇÃO, POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. SUBSIDIARIAMENTE, A FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL, O RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO §4° DO ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/2006, A CONCESSÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, BEM COMO O ABRANDAMENTO DO REGIME PARA CUMPRIMENTO DE PENA. A PRELIMINAR MERECE PRONTA REJEIÇÃO. RÉU QUE RESPONDEU AO PROCESSO PRESO, POSSUI CONDENAÇÃO CRIMINAL, LEVANDO-SE EM CONSEIDERAÇÃO A GRAVIDADE DAS CONDUTAS PRATICADAS. QUANTO AO MÉRITO, AS PRETENSÕES NÃO MERECEM ACOLHIMENTO. COMPULSANDO OS AUTOS, VERIFICA-SE QUE A PROVA REUNIDA É SUFICIENTE PARA EMBASAR O DECRETO DE CENSURA QUANTO AOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO MAJORADO PELOE MPREGO DE ARMA DE FOGO. AS MATERIALIDADES DELITIVAS RESTARAM COMPROVADAS PELO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE, PELO REGISTRO DE OCORRÊNCIA, PE LO AUTO DE APREENSÃO DAS DROGAS E DA ARMA DE FOGO, PELO LAUDO DE EXAME DE INFORMÁTICA, BEM COMO PELO LAUDO DE EXAME DE ENTORPECENTES, QUE ATESTOU TRATAR-SE 2.018,40G (DOIS MIL E DEZOITO GRAMAS E QUARENTA CENTIGRAMAS) DE COCAÍNA, DISTRIBUÍDOS EM 3.480 (TRÊS MIL QUATROCENTOS E OITENTA) PINOS. AS AUTORIAS DELITIVAS TAMBÉM RESTARAM INCONTESTES PELA PROVA ORAL COLHIDA EM JUÍZO. OS POLICIAIS DECLARARAM QUE REALIZAVAM PATRULHAMENTO NA COMUNIDADE RAINHA DA SUCATA E LOCALIZARAM O RÉU EM UM BAR, INDIVÍDUO QUE JÁ VINHA SENDO PROCURADO COMO NOVO CHEFE DA FACÇÃO QUE DOMINA A LOCALIDADE, RESPONSÁVEL POR ATAQUES A TIROS CONTRA VIATURAS POLICIAIS.

AFIRMARAM QUE O RÉU TEMEU SER PRESO E RESOLVEU ENTREGAR ARMA E DROGAS EM TROCA DA SUA LIBERDADE, MOTIVO PELO QUAL LEVOU OS POLICIAIS ATÉ SUA RESIDÊNCIA, ONDE HAVIA UMA PISTOLA GLOCK .40 MUNICIADA, E A UM TERRENO BALDIO, ONDE HAVIA, ENTERRADA, A EXPRESSIVA QUANTIDADE DE COCAÍNA APREENDIDA. SUFICIÊNCIA DE TAIS DECLARAÇÕES, HARMÔNICAS E COESAS, PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO, NOS TERMOS DO ENUNCIADO Nº. 70 DAS SÚMULAS DESTE TRIBUNAL DE

JUSTIÇA. DE OUTRO LADO, A ALEGAÇÃO DO RÉU DE QUE TUDO NÃO PASSOU DE ARMAÇÃO DOS POLICIAIS RESTOU ISOLADA DAS PROVAS DOS AUTOS, NÃO TENDO A DEFESA PRODUZIDO QUALQUER PROVA CAPAZ DE ABALAR A VERSÃO ACUSATÓRIA. NO QUE TANGE À DOSAGEM DA PENA, NÃO MERECE REPAROS. PENAS BASE DOS CRIMES FIXADAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL ACERTADAMENTE. INCABÍVEL A APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI Nº. 11.343/2006.

APELANTE QUE POSSUI CONDENAÇÃO POR TRÁFICO, SUA PRISÃO EM FLAGRANTE OCORREU EM LOCAL CONHECIDO PELO COMÉRCIO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, DOMINADO PELA FACÇÃO CRIMINOSA COMANDO VERMELHO, COM DROGAS EMBALADAS PRONTAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. APRESENTA-SE ADEQUADA A FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO, À OBSERVÂNCIA DOS DITAMES DO ARTIGO 33, §2º, ALÍNEA "A", DO CÓDIGO PENAL. PELAS MESMAS RAZÕES, INCABÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS OU A APLICAÇÃO DO SURSIS, EIS QUE AUSENTES OS REQUISITOS DOS ARTIGOS 44 E 77, DO CÓDIGO PENAL.

REJEIÇÃO DA PRELIMINAR, E, NO MÉRITO, DESPROVIMENTO DO RECURSO.

No presente *writ*, a defesa alega, em síntese, a ausência de indícios suficientes de autoria. Argumenta, também, a ilegalidade da apreensão da arma de fogo de uso restrito na residência do paciente, diante da ausência dos pressupostos que relativizam a inviolabilidade do domicílio.

Diante disso, pugna liminarmente e no mérito pela concessão da ordem, reformando a decisão impugnada, e pela expedição do respectivo alvará de soltura.

É o relatório. **Decido**.

A liminar em recurso ordinário em *habeas corpus*, bem como em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se

revele de pronto na impetração.

Quanto à negativa de autoria, registro ser inviável a análise, no âmbito restrito do *habeas corpus*, de teses que, por sua própria natureza, demandam dilação probatória. As provas dos autos devem ser apreciadas durante a instrução criminal, sob o crivo do contraditório, não sendo esta a via adequada para a sua revisão. Nesse sentido:

> *HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA. PARTICIPAÇÃO DE ADOLESCENTE E CONCURSO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CONEXÃO COM OUTRAS FACÇÕES CRIMINOSAS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA. PRESENÇA. NEGATIVA DE COMETIMENTO DO DELITO. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. GRAVIDADE DIFERENCIADA DO MODUS OPERANDI EMPREGADO PELA ORGANIZAÇÃO. NECESSIDADE DE INTERROMPER A PRÁTICA REITERADA DE CRIMES PELO GRUPO INVESTIGADO. ACUSADA REINCIDENTE. PRISÃO DOMICILIAR. ART. 318, INCISO V, DO CPP. INCOMPATIBILIDADE DO BENEFÍCIO COM A PERICULOSIDADE SOCIAL DA PACIENTE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO.*
>
> *(...).*
>
> *3.* ***A análise acerca da negativa de cometimento do delito é questão que não pode ser dirimida em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas a serem produzidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.***
>
> *(...).*
>
> *9. Habeas corpus não conhecido. (HC 367.698/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017)*

Ademais, no tocante à ilegalidade ocorrida na fase pré-processual, observa-se, a princípio, que eventual vício ocorrido antes da

propositura da ação penal constitui, em regra, mera irregularidade, que não tem o condão de contaminá-la.

No caso dos autos, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico manifesta ilegalidade apta a justificar o deferimento da medida de urgência.

Por fim, não obstante os argumentos apresentados, mostra-se imprescindível um exame mais aprofundado dos elementos de convicção carreados aos autos, para se aferir a sustentada desnecessidade da prisão cautelar. Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito, o qual deverá ser analisado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo deste recurso.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Solicitem-se informações ao Tribunal estadual, inclusive o envio da senha para acesso aos dados processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator