

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 104.717 - RS (2018/0284652-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
RECORRENTE : **ELIEZER DA SILVA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRENTE : **DIOMAR JOANITO GRAEFF (PRESO)**
ADVOGADOS : **RAFAEL RAPHAELLI - RS032676**
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ELIEZER DA SILVA e DIOMAR JOANITO GRAEFF contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul no julgamento do *Habeas Corpus* n. 0185278-40.2018.8.21.7000.

Consta dos autos que, no dia 12/6/2018, a guarnição da polícia civil estava em diligência, em operação denominada “Anjos da Lei”, a fim de combater a venda de drogas nas proximidades de escolas, quando constatarem intensa movimentação – típica de tráfico – em um condomínio, situado a poucos metros do Colégio Ulbra São João. Após campana no local, foi realizada a abordagem dos indivíduos suspeitos, sendo constatado que W. A. DE P. G., menor de idade, dispensou um objeto antes de empreender em fuga. Com o menor L. S. R., foram encontrados pinos de cocaína e porções de maconha em uma cadeira próxima a ele. Questionados, os menores L. e D. informaram que residiam no [...] e que o proprietário do imóvel era o pai do menor D., o porteiro DIOMAR JOANITO GRAEFF, que acompanhou os policiais até a residência. Foi realizada revista no apartamento, tendo sido encontradas no local diversas munições de calibre de uso restrito. Após informação de DIOMAR de que seu outro filho (ELIEZER) também residia no condomínio, os policiais se dirigiram até o apartamento indicado foram atendidos por ELIEZER DA SILVA, o qual negou possuir arma de fogo, mas confessou ter armazenado *crack*. Foram encontradas 21 pedras de *crack* no local. Dessa forma, **foram apreendidas, em poder dos pacientes, 21 porções de crack (pesando 2,08g – dois gramas e oito centigramas), 18 munições calibre .40,**

10 munições .380 e 2 munições calibre .9mm.

Foram então os recorrentes presos em flagrante, em razão da suposta prática dos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico e posse de munições de uso restrito, tendo sido convertidas, posteriormente, suas prisões em preventiva, aos seguintes fundamentos (e-STJ fls. 55/59):

Trata-se de analisar auto de prisão em flagrante em desfavor de Eliezer da Silva e Diomar Joanito Graeff, lavrado pela Autoridade Policial em virtude da prática, em tese, do delito de tráfico de entorpecentes.

A situação de flagrância restou demonstrada, uma vez que policiais civis, durante diligências que visavam a combater o tráfico de drogas nas proximidades de escolas (operação "Anjos da Lei"), constaram que havia intensa movimentação típica de tráfico de drogas em um condomínio situado a poucos metros do colégio Ulbra São João.

Os policiais civis, então, ficaram acampanando o local por certo período e perceberam que usuários se aproximavam do condomínio, dirigiam-se ao porteiro, o qual apontava para alguns indivíduos (estes posteriormente identificados como [W A D E P G], [L S R] e [D B G], todos menores de idade), com quem os usuários trocavam objetos, situação semelhante à compra e venda de entorpecentes.

Diante dos fatos, os policiais resolveram efetuar a abordagem.

Foi constatado que [W A D E P G], menor de idade, dispensou um objeto enquanto empreendia fuga antes da abordagem. Na posse do menor [L S R] foram apreendidos pinos contendo cocaína; bem como foram apreendidas porções de maconha em uma cadeira próxima de onde ele estava. Na posse de [D B G] nada foi apreendido.

Ainda, foram encontrados pinos de cocaína no interior de uma caixa de luz no bloco 6 do referido condomínio.

Os menores [L] e [D] informaram aos policiais que residiam no bloco 6, apto 623, tendo os policiais questionado se havia drogas no local, tendo eles respondido negativamente, bem como informado que o proprietário do imóvel era o porteiro [D J G], pai de [D].

Diante disso, os policiais questionaram ao porteiro acerca da existência de drogas no local, tendo este acompanhado os policiais até a sua residência, e, durante revista, os agentes encontraram diversas munições de calibre restrito no apartamento.

Ainda, o porteiro afirmou que seu outro filho Eliezer morava no condomínio, tendo os policiais se dirigido até o apartamento indicado, onde foram atendidos por ELIEZER DA SILVA, o qual disse que não possuía arma de fogo, mas admitiu estar armazenando crack, sendo encontradas, de fato, 21 pedras de crack no local.

O porteiro DIOMAR JOANITO GRAEFF e o seu filho ELIEZER DA SILVA foram presos em flagrante delito.

A materialidade encontra-se consubstanciada no registro de ocorrência policial, no auto de apreensão, no laudo provisório de constatação da substância e nas declarações prestadas perante a autoridade policial.

Todas as formalidades legais foram atendidas. Foram ouvidos o condutor, as testemunhas e os flagrados, aos quais foi assegurado o direito de serem assistidos por advogado, que acompanhou a lavratura do auto.

Assegurou-se aos presos o direito de notificar um familiar e, além disto, foram-lhes entregues notas de culpa no prazo legal, razão pela qual HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante de ELIEZER DA SILVA e DIOMAR JOANITO GRAEFF.

Passo agora à análise dos incisos II e III do artigo 310 do CPP.

A materialidade e os indícios de autoria da prática do delito em comento já foram avaliadas, estando consubstanciados nos elementos de prova carreados ao expediente.

Quanto aos demais requisitos da prisão cautelar, segundo se extrai do expediente, em uma análise de cognição sumária, os flagrados - pai e filho sendo este primeiro porteiro do condomínio, efetuariam tráfico de drogas no local, onde a venda efetivamente seria praticada por menores de idade. Já Elizer armazenaria entorpecentes em sua residência.

Os policiais, durante campanha, perceberam movimentação característica de tráfico de drogas e teriam visualizado atos de compatíveis com a venda por parte dos adolescentes após indicação do flagrado DIOMAR aos supostos usuários que chegavam ao local.

Assim, resta evidenciada a provável prática do tráfico de drogas e pelos flagrados, delito cuja gravidade é indiscutível e que abala sobremaneira a ordem e saúde pública, sobretudo porque vinculada a outros delitos graves, como roubos e homicídios.

Para agravar a situação, adolescentes seriam utilizados na prática delitiva.

Afora isso, em se tratando do delito de tráfico de drogas, tem-se que, não raras vezes, a soltura de flagrados por este tipo de crime viabiliza a continuidade do rentável negócio e embaraça a identificação de outras pessoas ligadas ao verdadeiro esquema montado para a prática desta espécie de ilícito.

Portanto, inequívoca a necessidade de segregação cautelar para resguardo da ordem pública.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DOS FLAGRADOS ELIEZER DA SILVA e DIOMAR JOANITO GRAEFF, para o fim de acautelar a ordem pública.

Na ação originária, alegou a defesa a falta dos requisitos autorizadores para a custódia cautelar.

No entanto, a Corte de origem denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 95):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. Decreto prisional, lançado pela magistrada de primeiro grau, em 13/06/18, está devidamente fundamentado. Segundo o expediente, na ocasião do flagrante, foram apreendidos em poder dos pacientes: 21 porções de crack (pesando 2,08g), 18 munições calibre .40, 10 munições .380 e 2 munições calibre .9mm. Dessa forma, demonstrada a materialidade dos fatos e presentes indícios suficientes de autoria, cabível a prisão preventiva, especialmente para garantia da ordem pública. A presença de predicados pessoais favoráveis, por si só, não justifica a concessão da liberdade provisória. No caso, estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP. Medidas cautelares diversas (previstas no art. 319 do CPP). Insuficientes e inadequadas. Os fatos narrados são graves e a periculosidade dos agentes, em tese, é acentuada.

Ademais, verifica-se que o Ministério Público já ofertou denúncia contra os pacientes, sendo a exordial recebida pela autoridade judiciária em 27/07/18. A prisão preventiva não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência, nem se trata de execução antecipada de pena. A Constituição Federal prevê, no seu art. 5º, LXI, a possibilidade de prisão, desde que decorrente de ordem escrita e fundamentada. ORDEM DENEGADA.

Nas razões do presente recurso ordinário, a defesa reafirma as alegações originárias.

Diante disso, pleiteia, liminarmente, que os acusados aguardem em liberdade o julgamento final deste recurso e, no mérito, a revogação do decreto de custódia preventiva, com a expedição do competente alvará de soltura, para que os recorrentes possam responder solto ao processo.

Não houve pedido liminar.

Parecer ministerial pelo provimento do recurso (e-STJ fls. 146/153).

Informações prestadas (e-STJ fls. 157/182).

É, em síntese, o relatório.

Consoante informações prestadas pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Canoas (RS), verifico que, no dia 12/4/2019, houve a superveniência de sentença nos autos da Ação Penal n. 0022153-17.2018.8.21.0008, objeto do presente recurso, para condenar o recorrente DIOMAR JOANITO GRAEFF à pena de 13 anos e 3 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e o recorrente ELIEZER DA SILVA à pena de 11 anos e 3 meses de reclusão, no regime inicial fechado, sendo-lhes negado o direito de apelar em liberdade (e-STJ fls. 157/182).

Na linha da orientação firmada no âmbito da Sexta Turma desta Corte, a superveniência de novo título que mantém a segregação cautelar torna prejudicado o *writ* ou o recurso que se voltava contra a decisão que foi substituída.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS JULGADO PREJUDICADO. HOMICÍDIO TENTADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. NOVO TÍTULO. PERDA DO OBJETO. INEXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO DA CORTE ESTADUAL SOBRE A QUESTÃO.

- 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a superveniente prolação de sentença de pronúncia prejudica o exame da tese vertida no recurso em habeas corpus, acerca de eventual ausência de fundamentação idônea para a manutenção da segregação cautelar, visto que um novo título justifica a restrição à liberdade. Precedentes.*
- 2. Inexistente pronunciamento do Tribunal de origem sobre a conservação da prisão provisória na sentença de pronúncia, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de supressão de instância.*
- 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no RHC 50.857/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe de 29/03/2016.)*

Fica, portanto, sem objeto o pedido contido neste recurso, em que a defesa insurgia-se contra a custódia cautelar, visto que a restrição da liberdade, agora, decorre de novo título, não submetido ao pronunciamento do Tribunal de origem.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso em *habeas corpus*.

Superior Tribunal de Justiça

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO

Edição nº 2689 - Brasília, Disponibilização: Quarta-feira, 12 de Junho de 2019 Publicação: Quinta-feira, 13 de Junho de 2019

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

