

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 104.513 - MG (2018/0276736-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
RECORRENTE : TIAGO NERES RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, interposto em favor de TIAGO NERES RODRIGUES em face do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou o *writ* de origem, por acórdão assim ementado (fl. 103):

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO PREVENTIVA - RELAXAMENTO - INVIABILIDADE - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA SEM OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - REVOGAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO FUNDAMENTADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR DO PACIENTE - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ORDEM DENEGADA. 1- A ausência de oitiva do Órgão Ministerial ou da Autoridade Policial antes da conversão da prisão em flagrante em preventiva não contraria as disposições trazidas pela Lei 12.403/11, conforme disposto no art. 310 do CPP. 2- Não merece ser acolhida a alegação de ausência de fundamentação, se o il. Magistrado a quo converte a prisão em flagrante do paciente em preventiva, ressaltando a necessidade da medida extrema para a garantia da ordem pública, após destacar a presença de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de sua autoria. 3- Presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, a manutenção da segregação provisória é medida que se impõe.

Neste recurso, pretende-se a revogação da prisão preventiva ou a aplicação de medidas cautelares diversas, com a alegação de constrangimento ilegal por ausência de fundamentação concreta do decreto prisional e de desproporcionalidade do aprisionamento.

O recorrente responde pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

A liminar foi indeferida.

O Ministério Público manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Após consulta ao sítio do Tribunal *a quo*, autos n. 0153565-74.2018.8.13.0079/MG, verificou-se foi realizada a audiência de instrução e julgamento em 6/2/2019, abrindo-se vista dos autos ao *Parquet*,

conforme consulta realizada em 11/2/2019.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria relativa à desproporcionalidade da custódia não foi objeto de análise do Tribunal de origem, conforme cópia de acórdão de fls. 103/110. Dessa forma, este ponto não poderá ser conhecido por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

De todo modo, a desproporcionalidade do regime em que cumprida a prisão não pode ser aferida antes da dosimetria da pena pela sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação dessa análise. A esse respeito: AgRg no RHC 77.138/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017 e HC 360.342/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 12/09/2016.

Quanto aos fundamentos da prisão preventiva, ressalte-se que a concessão de liminar em *habeas corpus* é medida excepcional, somente cabível quando, em juízo perfunctório, observa-se evidente constrangimento ilegal.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos do art. 312 do CPP.

O decreto de prisão preventiva assim dispôs (fls. 38/41, com destaques):

Versam os fatos sobre delito de tráfico de drogas, o qual é acenado com reclusão, sendo que a pena máxima, de outra sorte, é superior a quatro anos, delito esse, outrossim, que é tido como hediondo.

O auto de prisão em flagrante foi lavrado em obediência aos ditames legais.

Ao que se vê desta comunicação, militares, durante patrulhamento de rotina, avistaram dois rapazes correndo, um seguindo o outro, ocasião, então, em que culminaram por abordar a dupla, encontrando em poder de um deles buchas de maconha que, segundo o seu portador, haviam sido adquiridas em mãos do autuado, que confirmou a estória, informando, inclusive, que já comercializa entorpecente há algum tempo, valendo ressaltar que o mesmo já foi preso, por fato semelhante, neste ano de 2018, outras duas vezes!

As circunstâncias que cercam o caso presente deixam transparecer, pois, que estamos face, em tese, a um crime de tráfico de drogas, no qual, a princípio, estaria o autuado envolvido.

O tráfico de drogas, como sabido, é tido como hediondo, sendo certo que, conforme é de conhecimento geral, ou deveria ser, o mesmo se encontra na base da violência desmedida que vem grassando pelo país, circunstância que tem deixado a comunidade, de norte a sul do país, em pânico, já que inúmeras mortes e destruição de lares derivam do crime em tela, na esteira do qual, outrossim, surgem vários outros delitos, como homicídio, roubo, furtos, corrupção etc, etc.

Assim, a prática do crime em referência põe, ineludivelmente, em xeque a ordem pública. a ensinar, via de consequência, a decretação da respectiva prisão preventiva.

De outra sorte, conforme consignado pela doutrina, "Fundamenta-se em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva na garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque em liberdade encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida. Mas o conceito de ordem pública não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão" (Júlio Fabbrini Mirabette, CPP Interpretado, Atlas, 4º, edição, tópico 312,2 - pág. 376) (destaquei).

Outrossim, conforme já proclamado em diversos julgados, e "mutatis mutandis", "a conduta atribuída ao paciente é dotada de ampla repercussão no meio social, em virtude da intolerância de atitudes envolvendo a disseminação de drogas entre a sociedade e todas as consequências advindas desta proliferação. Diante desse quadro, cresce entre o meio social o interesse em combater, com rigor, o delito de tráfico, que afronta em grandes proporções os princípios do Estado Democrático de Direito.

Importante destacar que a discussão que há de se travar neste momento restringe-se a estar ou não o auto de prisão em flagrante em conformidade com os ditames legais e sobre a necessidade ou não da custódia cautelar, não podendo, pois, nesta quadra, haver embate acerca de ser o(a) "réu(ré)" inocente ou culpado(a) ou sobre o eventual delito por ele(a) cometido.

E perguntar não ofende: será que escapa a alguém que o tráfico de drogas se encontra na base da violência desmedida que grassa pelo país?

Será que se pode olvidar que o comércio ilícito de entorpecentes tem provocado mortes por brigas entre gangues rivais, assassinatos de usuários que não pagam pelo tóxico adquirido, mortes de pais, irmãos e cidadãos de um modo geral por atos tresloucados de viciados que, enlouquecidos para "dar mais um tapa", agridem, furtam, roubam e matam?!

Será que os operadores de Direito, sobretudo magistrados, ignoram, por exemplo, que o consumo de crack no Rio Grande do Sul já é tratado como epidemia?

Será que ninguém lê jornal ou assiste televisão para descobrir que o Governo Federal, preocupado com a situação, tem veiculado propaganda oficial no sentido de alertar para as desgraças que decorrem do uso do crack?

Será que as pessoas, juízes principalmente, não estão lendo jornais e revistas via dos quais, a todo dia, são revelados casos escabrosos em que, por exemplo, a mãe mata o filho viciado por que foi por ele, mais uma vez, agredida, que pais arremessam recém-nascido contra a parede em plena crise de abstinência (isso aconteceu aqui em Contagem!), que o namorado enforca a companheira durante uma "viagem de drogas" etc, etc, etc.?

Na contramão da realidade mencionada retro, é de se ver, a título de argumentação apenas, que algumas decisões de segundo grau têm sustentado que o indeferimento de liberdade provisória com a só alusão ao fato criminoso e suas circunstâncias padece do vício de "fundamentação genérica que não aponta elemento concreto para justificar a segregação cautelar"!

O apontamento do tal "dado concreto" é, contudo, na esmagadora maioria das vezes, sabemos todos!!!, impossível de ser feito.

Se o "réu" está preso, não se pode trabalhar com a idéia de que o mesmo se furtará à aplicação da lei penal.

Encarcerado o "réu" não se tem, também, como afirmar que o mesmo influenciará na produção da prova.

Agora, tendo ele praticado, em tese, um crime de tráfico de drogas, já que teria admitido a venda a terceiro de buchas de maconha, anotando, inclusive, que há algum tempo dedica-se ao comércio ilícito de entorpecentes, tendo sido preso, por fato semelhante, outras duas vezes neste ano de 2018, colocou ele em xeque a ordem pública (ou alguém duvida disso?!), na medida em que, é fato público e notório, a todo dia, inclusive, ventilado na imprensa televisiva, radiofônica e impressa, conforme assinalado alhures, que o tráfico ilícito de entorpecentes se encontra na base da violência descontrolada que assola as cidades brasileiras e tem deixado em pânico o cidadão pacato e cumpridor de seus deveres.

É dizer, não escapa a ninguém, ou ao menos não deveria escapar, que o delito em si que teria sido praticado pelo "réu" se constitui no tal "dado concreto" que algumas decisões de segundo grau estão a exigir.

Como, venho afirmando, não tenho, felizmente, poderes para prever o futuro, não podendo, via de consequência, sob pena de ser leviano, afirmar que o "réu", solto, irá fugir ou perturbará a

colheita da prova etc, etc., trabalho com o aqui e agora, e dizer, se estou face, em tese, a um crime de tráfico de drogas, em que o autuado, repito, teria admitido a sua condição de traficante, além do que já fora preso outras duas vezes, neste ano de 2018, por fato semelhante, vindo a respectiva conduta a engrossar as estatísticas, aumentando, em muito, o clima de insegurança que desnorteia e amedronta o cidadão contagense, aí está o "dado concreto" que me leva a decretar a prisão preventiva do mesmo e a sustentar que a ordem pública há de ser preservada.

Se alguns desembargadores, ainda a título de argumentação apenas, entendem, nada obstante, que o crime de tráfico de drogas não abala a paz social e, entre o interesse público de preservação da segurança da população e aquele privado, do "réu", de eventualmente aguardar em liberdade o final da causa, afirmam que o segundo há de prevalecer, tudo bem, é o jogo jogado, não se podendo olvidar, contudo, que a Carta Magna, conforme decisões da Excelsa Corte, que não podem, penso, ser ignoradas, tanto mais que repetidas diversas vezes, também protegem o direito do cidadão à segurança pública.

Continuando, tendo o "réu" sido preso em flagrante, flagrante este lavrado em obediência aos ditames legais, por suposta prática do hediondo, é assim que diz a lei, crime de tráfico de drogas, o qual, como sabido, ressabido e consabido, tem abalado a paz social em razão das mortes, corrupção, lavagem de dinheiro etc. etc. etc., que traz consigo, paz social esta que deve ser garantida pelo Direito, sendo mesmo o fim último deste, imperiosa se mostra, então, a custódia cautelar do "réu", tanto mais que o delito em tela é punido com reclusão e demanda o cumprimento de eventual pena em regime fechado.

(Bem, alguns "doutores" criaram a esdrúxula figura do tráfico privilegiado, isso quanto é sabido e ressabido que causa especial de diminuição de pena diz apenas e tão-somente com a fixação da reprimenda e não com a criação de novo tipo penal, como se dá no homicídio, por exemplo.)

Tudo resumido, converto a prisão em flagrante havida em prisão preventiva.

Constata-se no decreto prisional a presença de fundamentação concreta, haja vista que o juízo de primeiro grau usou como argumento para expor lesão à ordem pública, e, conseqüentemente, para demonstrar a necessidade da medida, o fato de que o recorrente *já comercializa entorpecente há algum tempo, valendo ressaltar que o mesmo já foi preso, por fato semelhante, neste ano de 2018, outras duas vezes.*

Sobre a reiteração delitiva do recorrente, observa-se que esse possui

diversas anotações em sua folha de antecedentes criminais (fls. 182/194), sendo preso em flagrante na data de 14/3/2018 pela prática das infrações tipificadas nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/2006. Verifica-se, ainda, que há outro inquérito em andamento relacionado ao recorrente, cadastrado em 3/7/2018, devido ao exercício do crime descrito no artigo 33 da Lei 11.343/2006 (fls. 73/76).

Esta Corte tem compreendido que a periculosidade do acusado, evidenciada na reiteração delitiva, constitui motivação idônea para o decreto da custódia cautelar, como garantia da ordem pública. Nesse sentido: HC n. 286854/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Felix Fischer – DJe. 1º-10-2014; RHC n. 48002/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 4/8/2014; RHC n. 44677/MG – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 24/6/2014.

Ressalta-se ainda que não há que se falar em ilegalidade na conversão do flagrante em prisão preventiva, de ofício, pelo juiz, durante a investigação criminal, uma vez que a orientação desta Corte Superior é no sentido de que o Juízo de 1º Grau, ao receber o auto de prisão em flagrante, verificando sua legalidade e inviabilidade de substituição por medida diversa, pode convertê-la em preventiva, ao reconhecer a existência dos requisitos preconizados nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, *ex vi* do art. 310, inciso II do CPP, independente de representação ou requerimento, ante o risco de liberdade até o início da instrução processual. Nesse sentido: RHC n. 47.149/RS - 5ª T. - unânime - Rel. Min. MOURA RIBEIRO - DJe 14/05/2014; HC n. 231.886/MG - 5ª T. - unânime - Rel. Min. LAURITA VAZ - DJe 19/9/2012; RHC n. 46.355/RS - 5ª T. - unânime - Rel. Min. MOURA RIBEIRO - DJe 15/4/2014; RHC n. 43.360 - 6ª T. - unânime - Rel. Min. MARILZA MAYNARD (Desembargadora convocada do TJ/SE) - DJe 11/3/2014.

Ademais, havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. A esse respeito: HC n. 325.754/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) – DJe 11/09/2015 e HC n. 313.977/AL – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 16/03/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso em *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 11 de fevereiro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator

