

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 109.654 - MG (2019/0074684-5)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : RUFOS DE OLIVEIRA TAVARES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado em favor de RUFOS DE OLIVEIRA TAVARES, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**.

Depreende-se dos autos que o ora recorrente teve a prisão preventiva decretada após por não ter sido localizado para fins de citação no endereço contido na denúncia.

Inconformada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante a eg. Corte de origem, que denegou a ordem em v. acórdão, às fls. 55-61, assim ementado:

"EMENTA: HABEAS CORPUS- FURTO QUALIFICADO - ACUSADO NÃO LOCALIZADO NO ENDEREÇO FORNECIDO AO JUÍZO - CITAÇÃO POR EDITAL REALIZADA - DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DE FORMA FUNDAMENTADA - APLICAÇÃO DA LEI PENAL - ORDEM DENEGADA.

- É possível a decretação da prisão preventiva se, após a formal comunicação do réu acerca da pretensão estatal de sancionamento, consubstanciada na denúncia, o acusado não atender ao chamado da Justiça, nos termos do art. 366 do CPP".

Daí o presente **recurso**, por meio do qual a defesa alega a ocorrência de constrangimento ilegal em razão da ausência de requisitos autorizadores da segregação cautelar do recorrente.

Argumenta que: *"não foram esgotados os meios para localização do recorrente. Foram expedidos apenas mandados de intimação para sua localização e posteriormente realizada a expedição do mandado de prisão, sem sequer se observar que o fenômeno migratório das pessoas simples, em*

função da procura de emprego, que é crescente em nosso país e que o fato de não ter sido encontrado para ser notificado não é razão para decretar a prisão preventiva, ainda mais, em se tratando de crime praticado sem violência ou grave ameaça à pessoa" (fl. 74).

Requer, por fim, a revogação da prisão preventiva, ou, subsidiariamente, a sua substituição por medidas cautelares diversas.

Liminar concedida às fls. 88-89.

O d. Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 195-201, **pelo provimento do recurso**, em parecer que restou assim ementado, **in verbis**:

"PROCESSUAL PENAL. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 155, § 4º, II E IV, DO CP). PACIENTE NÃO LOCALIZADO PARA SER CITADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA O DECRETO DA PRISÃO PREVENTIVA. - PELA CONCESSÃO DA ORDEM" (fl. 96).

É o breve relatório.

Decido.

Pretende o recorrente, em síntese, o reconhecimento da ausência de fundamentação idônea para a segregação cautelar a que se vê submetido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel^a. Min^a. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

No caso em tela, **não houve a devida fundamentação** apta a justificar, em princípio, a manutenção da segregação cautelar, assim, transcrevo, por oportuno, trecho da decisão que decretou a prisão preventiva do ora recorrente, **in verbis**:

"Nos termos do art. 366, do CPP c/c art.396, parágrafo único do CPP, tendo em vista que o réu, citado por Edital, não ofereceu a resposta a que alude o art. 396 do CPP, SUSPENDO O PROCESSO, bem como o prazo prescricional.

Outrossim, tendo em vista que a ausência do réu inviabiliza o prosseguimento do feito em prejuízo à efetividade da instrução criminal, obstaculizando a aplicação da lei penal, nos termos dos arts. 312 e 366 do CPP (aqui aplicados supletivamente), DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA do acusado, determinando a expedição de mandado de prisão, com validade até 09/03/2024. devendo o réu ser apresentado a este Juízo tão logo seja preso, para prosseguimento regular do feito.

Por derradeiro, CANCELO a Audiência de Instrução e Julgamento designada às fls.25" (fl. 16).

A análise do trecho transcrito, portanto, permite reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, uma vez que os fundamentos que dão suporte à prisão cautelar do recorrente, não se ajustam à orientação jurisprudencial desta Corte, uma vez que a **simples invocação da gravidade genérica do delito** não se revela suficiente para autorizar a segregação cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Acerca da **questio**, destaco o seguinte precedente do col. **Supremo Tribunal Federal**:

"PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTOS – IMPUTAÇÃO. A gravidade da imputação não respalda a prisão preventiva, sob pena de tornar-se, em certas situações, automática. PRISÃO PREVENTIVA – PRÁTICA DELITUOSA – SUPOSIÇÃO. A custódia preventiva que vise a regular instrução criminal deve calcar-se em dados concretos, não se podendo supor a prática de atos que objetivem embaraçá-la" (HC n. 114.661/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 1º/8/2014).

Sobre o tema, ainda, os seguintes julgados desta **Corte Superior de Justiça**:

"[...] TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA ANTECIPADA BASEADA NA GRAVIDADE DOS FATOS CRIMINOSOS E NA NECESSIDADE DE SE COIBIR A PRÁTICA DE TAIS INFRAÇÕES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA ORDEM CONSTRITIVA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. PACIENTE PRIMÁRIA E SEM ANTECEDENTES CRIMINAIS. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. LIMINAR DEFERIDA. CONFIRMAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Para que a prisão cautelar, que é medida de exceção, subsista, não basta que se indiquem abstratamente as hipóteses do art. 312 do CPP, devendo-se apontar os fatores concretos que levaram à sua decretação.

2. Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade genérica dos fatos denunciados, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP.

3. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas.

4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, revogar a custódia preventiva da paciente, se por outro motivo não estiver presa, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais" (HC n. 271.581/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 27/5/2014, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

NÃO CONHECIMENTO. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. VEDAÇÃO APRIORÍSTICA E GENÉRICA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. NULIDADE.

1. Matéria que não foi enfrentada na Corte de origem não pode ser analisada diretamente neste Tribunal Superior, sob pena de supressão de instância.

2. A gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas não serve de fundamento para a negativa da liberdade provisória, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade da vedação apriorística e genérica prevista no art. 44 da Lei n. 11.343/2006.

3. É nula a decisão que decreta a prisão preventiva com base apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, sem fundamentação concreta.

*4. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, dado provimento para que o paciente responda ao processo em liberdade, mediante estabelecimento, pelo juízo de primeiro grau, das medidas cautelares diversas da prisão que entender cabíveis, salvo se por outro motivo estiver preso" (RHC n. 39.351/PE, **Sexta Turma**, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014, grifei).*

Na mesma linha, os seguintes precedentes: AgRg no HC n. 278.766/SP, **Quinta Turma**, Rel.^a Min.^a Laurita Vaz, DJe de 26/8/2014; RHC n. 39.351/PE, **Sexta Turma**, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014; RHC n. 47.457/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 1º/9/2014; HC n. 275.352/SP, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 2/9/2014.

Assim, no que tange à segregação cautelar, tem-se que não houve a devida fundamentação apta a justificar a imposição da medida extrema, estando configurado o alegado constrangimento ilegal suportado pelo recorrente.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso ordinário em habeas corpus** para, confirmando a liminar, revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do recorrente, salvo se por outro motivo estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada, ou da imposição de outras medidas cautelares diversas da

prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

P. e I.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator

