HABEAS CORPUS Nº 503.708 - SC (2019/0102372-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA ANA PAULA BERLATTO FÃO FISCHER - RS079176
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	RODRIGO CESAR DE FRANCA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RODRIGO CESAR DE FRANCA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferido no HC n.º 4007683-16.2019.8.24.0000.

Consta dos autos que o Paciente foi preso em flagrante delito, em 13/03/2019, pela suposta prática dos crimes tipificados nos arts. 33, *caput* e 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006, em razão da apreensão de 1,6g de *crack*. Em 14/03/2019, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (fls. 55-57).

Irresignada com a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem, que denegou a ordem (fls. 184-191).

Nas razões deste *writ*, a Impetrante alega, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Informa que o Paciente possui condições pessoais favoráveis.

Aduz que a imposição de medidas cautelares diversas da prisão seriam suficientes no caso dos autos.

Requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

É o relatório.

Decido o pedido urgente.

A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios

suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e com os princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade.

No que diz respeito especificamente ao tráfico de drogas, não obstante seja legítima, em termos de política criminal, a preocupação com o seu alastramento na sociedade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que **fundamentos vagos**, aproveitáveis em qualquer outro processo, como o de que se trata de delito ligado à desestabilização de relações familiares ou o de que se trata de crime que causa temor, insegurança e repúdio social, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque **nada dizem acerca da real periculosidade do agente**, que só pode ser decifrada à luz de elementos concretos constantes dos autos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n.º 84.078/MG, Rel. Ministro EROS GRAU, decidiu que a custódia cautelar **só pode ser implementada se devidamente fundamentada**, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. A referida orientação deve ser adotada por todos os Tribunais Pátrios, como forma de se tornar mais substancial o princípio constitucional da presunção de inocência.

O Juízo de primeiro grau converteu a prisão em flagrante em preventiva, valendo-se das seguintes razões (fls. 55-56):

> "[...]
> *Da leitura dos autos, verifico estarem preenchidos os requisitos e fundamentos legais necessários à conversão da prisão em flagrante dos conduzidos em preventiva, conforme informado a seguir. A prova da materialidade delitiva extrai-se do termo de exibição e apreensão (p. 10),*

fotografias (p. 7/9) e laudo de constatação provisória da droga apreendida (p. 11). Os indícios de autoria necessários à esta fase repousam nos depoimentos dos policiais militares, que lograram abordar o usuário Lucas L. Tafner com três pedras de crack nas mãos, o qual alegou ser a segunda vez que ia até a residência naquele dia e que havia comprado do conduzido Rodrigo César de França. Todavia, quando Lucas informou a Rodrigo que a quantidade era pouca pelo que estava pagando, aquele teria sugerido ir até o "patrão", Valdemar de Freitas. Aliás, em vistoria na residência de Valdemar, com apoio do canil, foi localizado seis pedras de crack em um pote no quarto, além de R$ 140,00 (cento e quarenta reais) que havia sido pago por Lucas em uma gaveta. Extrai-se dos elementos do auto de prisão em flagrante que Rodrigo estava traficando (fazendo corre) para Valdemar, seu cunhado, pois estava desempregado e não tinha onde ficar. Inclusive, tal fato foi confirmado por Rodrigo na delegacia. Além disso, a polícia militar também recebeu a informação de que Valdemar seria membro do PGC. Na casa ainda se encontrava a pessoa de Carlos, o qual informou que a droga era do Valdemar e que ele c omercializava e presenciou usuários fazendo compra. De se ressaltar que Valdemar possui uma condenação pelo art. 28 da Lei nº 11.343/06 (p. 36) e outra pelo art. 33 e 35 da mesma Lei (p. 37), sendo, portanto, reincidente. Assim, os fundamentos necessários à segregação cautelar residem na proteção da ordem pública, pois a periculosidade dos conduzidos emergem de, ao que tudo indica, fazerem do tráfico de drogas seu meio de vida e não só um fato isolado. Esses elementos demonstram que os conduzidos se tornaram um perigo à sociedade e, caso sejam mantidos soltos, há forte probabilidade que eles voltem a delinquir (como de fato ocorreu, a princípio, com Valdemar), mais uma vez introduzindo entorpecentes na região, prejudicando a segurança e a saúde pública local. Aliás, pela natureza do delito, uma vez que existam indicativos da prática, difícil acreditar que a liberdade não redunde em continuidade do crime, tanto que o legislador originariamente sequer permitia a concessão da liberdade. Em resumo, mostra-se impr escindível a custódia cautelar dos indiciados para assegurar a ordem pública. As mesmas razões apontadas afastam a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas (art. 319 do CPP)."

O Tribunal *a quo*, por sua vez, entendeu estar suficientemente justificada a segregação provisória do Paciente, consignando, *in verbis* (fls. 188-190):

"[...]

E, não há dúvidas acerca da necessidade da segregação, porquanto a atividade criminosa, em tese, praticada pelo paciente, é de extrema gravidade e, além de impulsionar a violência, destrói lares e está intimamente ligada a outros delitos, como homicídios e crimes patrimoniais, razão pela qual se faz mister a manutenção da prisão do acusado, medida que, não só dará maior credibilidade à Justiça, mas abrandará a revolta e indignação da população.

Ao contrário do que quer fazer crer a impetrante, vê-se que restou devidamente justificada, com elementos concretos, a necessidade da segregação do acusado.

Vê-se que restou justificada a necessidade da segregação, tendo em vista a apreensão de 1,6 gramas de crack, substância de alto poder lesivo, sendo que o usuário abordado pela polícia afirmou que não era a primeira vez que tinha adquirido drogas com o paciente, restando evidenciada que a custódia dele se faz indispensável para impedir a reiteração delituosa, medida que, inclusive, dá maior credibilidade à Justiça.

A propósito, como bem destacou o juízo a quo, as circunstâncias fáticas revelam que não se tratou de fato isolado da vida do paciente e que ele estaria, em tese, fazendo do tráfico seu meio de vida. O acusado até afirmou que estava desempregado e que não teria onde morar, passando então a "fazer corre" para seu cunhado, tido como "patrão" e membro do PGC.

Como bem consignou o douto Parecerista, 'Consoante consta no decisum *combatido, a severidade concreta dos fatos desborda daquela inerente aos tipos penais imputados ao paciente, podendo ser observada a partir do* modus operandi *utilizado, em que Rodrigo, associado a Valdemar, este vinculado ao grupo criminoso conhecido como PGC, estava traficando a nefasta substância conhecida como 'crack'. Outrossim, como o próprio paciente admitiu aos policiais responsáveis por sua prisão e quando interrogado na Delegacia de Polícia (depoimento audiovisual de fl. 26), a motivação de ter se associado a Valdemar para praticar o espúrio comércio, é que estava desempregado e, tal quadro, ressalte-se, até onde se tem notícias nos autos, não se alterou, sendo evidente que, se posto em liberdade, fazendo do tráfico seu modo de vida, Rodrigo certamente voltará a abalar a paz social com o cometimento de novas infrações da mesma natureza' (fls. 83-84).*

Frisa-se, ainda, que 'a conveniência da medida deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à prática delituosa. Embora seja certo que a gravidade do delito, por si, não basta para a decretação da custódia, a forma e execução do crime, a conduta do acusado, antes e depois do ilícito, e outras circunstâncias podem provocar imensa repercussão e clamor público, abalando a própria garantia da ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional' (MIRABETE, Julio Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2004. p. 803).

Assim, cuidando-se de habeas corpus, imperioso restar caracterizado constrangimento ilegal à liberdade do paciente, o que, no presente feito, não se identifica, ante a inexistência de irregularidades ou ilicitudes na manutenção de sua segregação, até mesmo porque insuficiente, no caso, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Aliás, 'Demonstrado nos autos com base em elementos concretos que a prisão preventiva é necessária para a garantia da ordem

pública, ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou aplicação da lei penal, não há falar em substituição pelas medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal' (Habeas Corpus n. 2012.058359-4, de Criciúma, rel. Des. Jorge Schaefer Martins, j. 18-9-2012).

Registre-se, ademais, que eventuais predicados subjetivos positivos do paciente, por si sós, não são suficientes para amparar a concessão de liberdade.

De mais a mais, a manutenção da prisão não significa desrespeito ao princípio de presunção de inocência, quando presentes seus pressupostos, como ocorre na hipótese em comento."

No caso, constata-se que, embora as instâncias de origem façam menção à quantidade de entorpecente encontrada em poder do Paciente – fundamentação que, a princípio, justifica a decretação da prisão cautelar –, deve-se atentar que a quantidade de droga apreendida, no caso, **1,6 gramas *de crack***, não é capaz de demonstrar, por si só, o *periculum libertatis* do Paciente.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para determinar, até o julgamento final do *writ*, a soltura do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, advertindo-o da necessidade de permanecer no distrito da culpa e atender aos chamamentos judiciais, sem prejuízo de nova decretação de prisão provisória por fato superveniente, a demonstrar a necessidade da medida, ou da fixação de medidas cautelares alternativas (art. 319 do Código de Processo Penal), desde que de forma fundamentada.

Oficie-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina e ao Juízo de primeira instância, encaminhando-lhes cópias da presente decisão e requisitando informações pormenorizadas acerca do alegado no presente remédio constitucional, nas quais deverão constar a respectiva senha ou chave de acesso para consulta ao andamento processual, caso a página eletrônica da Corte requeira a sua utilização.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora