RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 111.140 - PA (2019/0102421-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE	:	WANDERLEY CAMPOS MONTEIRO (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por WANDERLEY CAMPOS MONTEIRO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará. (HC n. 0800955-70.2019.8.14.0000)

Segundo consta dos autos, o recorrente foi preso em flagrante (prisão convertida em preventiva) e denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06, porque, durante abordagem policial, foram encontrados em sua posse 0,939g de maconha.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* na Corte estadual alegando, em síntese, que o decreto de prisão preventiva do recorrente não foi devidamente fundamentado e que os requisitos autorizadores da medida constritiva não estão presentes no caso em tela. Alegou excesso de prazo para o fim da instrução. Sublinhou que medidas cautelares diversas poderiam ser aplicadas.

O Tribunal de origem, contudo, denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 87/880:

> *HABEAS CORPUS UBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR. ART. 33, DA LEI N 11.343/06 (TRÁFICO DE ENTORPECENTES).*
>
> *1 - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR E REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA .NÃO OCORRÊNCIA. AS DECISÕES PROFERIDAS PELO MAGISTRADO SINGULAR ESTÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS NA NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. SOMENTE PODERÁ SER DEFERIDO O PEDIDO DE LIBERDADE*

> *PROVISÓRIA, QUANDO NÃO ESTIVEREM PRESENTES OS REQUISITOS ENSEJADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE NÃO TROUXE AOS AUTOS SEQUER DOCUMENTAÇÃO QUE PROVE POSSUIR RESIDÊNCIA FIXA OU COMPROVANTE DE OCUPAÇÃO LÍCITA. FATO OCORRIDO NO DIA 8.2.19 EM UM COLEIVO. PACIENTE COM CERTA QUANTIDADE DE MACONHA.*
>
> *2 - HABEAS CORPUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.*

Na presente oportunidade, a defesa reitera que as decisões acerca da manutenção da segregação cautelar do recorrente não foram devidamente fundamentadas e que os requisitos autorizadores da medida constritiva não estão presentes no caso em tela. Sublinha que o acusado é detentor de circunstâncias favoráveis e que, caso condenado, poderá vir a cumprir a pena em regime menos gravoso que o fechado.

Diante disso, requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva ou, subsidiariamente, a sua substituição por medidas cautelares diversas.

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 visando a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto na impetração.

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

No que diz respeito aos fundamentos, a decisão que decretou a prisão reconheceu a necessidade da medida cautelar para a garantia da instrução processual, aplicação da lei penal e garantia da ordem pública (e-STJ fl. 73):

> *(...).Não há vícios formais ou materiais a reconhecer, de modo*

que homologo a prisão em flagrante delito e mantenho a segregação do tlagranteado, haja vista a fundamentação abaixo.

A razão para não concessão de liberdade provisória é a existência de fundamento para a incidência da segregação cautelar do art. 312 do CPP e a impossibilidade de aplicação de medida cautelar diversa da prisão (CPP, arts. 282, § 6º e 310, caput, II). Nos termos do art. 310, II, do CPP, o juiz poderá converter o flagrante em prisão preventiva, desde que presente um dos motivos previstos no artigo 312 do CPP, somado à insuficiência de qualquer outra medida cautelar para garantia do processo.

Verifica-se que não consta dos autos nenhuma documentação que comprove possuir o flagranteado residência fixa ou emprego lícito. Ademais, já possui antecedentes criminais, conforme extensa folha de antecedentes. Assim, mostra-se necessária sua custódia cautelar por conveniência da instrução processual e garantia de aplicação da lei penal, sob pena de frustrar o processo criminal, ante o risco de sequer ser localizado para ser citado.

Assim, entendo que as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam suficientes e adequadas para resguardar o processo e a paz social, impondo-se, desta feita, a medida extrema e excepcional da prisão cautelar. (...).

Ainda, extrai-se do acórdão o seguinte trecho (e-STJ fls. 21/22):

(...). Não prospera a tese levantada pela Defesa do Paciente, visto que o Juízo Coator ao fundamentar sua decisão pela decretação da prisão preventiva do Paciente, o faz de maneira escorreita, fundamentando-a na necessidade da mesma para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução processual e garantia de aplicação da lei penal, dada a gravidade do delito imputado ao Paciente, pois trata-se de delito que atinge a coletividade e a saúde pública, por se tratar de crime que enseja o consumo de substância entorpecente, atingindo grande maioria que tem sua vida e saúde abaladas pelo vício em drogas.

Portanto, no caso em testilha, ao decretar e manter a segregação cautelar do ora Paciente, o juízo monocrático fundamentou a decisão em requisitos do art. 312 do CPP.

Outrossím, ressalte-se que somente poderá ser deferido o pedido de liberdade provisória, quando não estiverem presentes os requisitos acima especificados, nos moldes do que disciplina o

> *art. 321 do CPP, in verbis. (...). Da mesma forma, não há motivos que determinem a concessão da ordem de habeas corpus, uma vez que não há constrangimento ilegal, pois as decisões singulares estão devidamente fundamentadas em circunstâncias do art. 312 do CPP. (...).*

De fato, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, demonstrada a imprescindibilidade da medida constritiva para o acautelamento do meio social, através da quantidade e nocividade da droga apreendida, evidenciando gravidade concreto do delito, é lícito à autoridade impetrada decretar e manter a medida segregatória extrema.

Em que pese a reprovabilidade da conduta imputada, entendo que as decisões acerca da manutenção da segregação cautelar do recorrente não foram devidamente fundamentadas, principalmente porque as decisões anteriores não demonstram a imprescindibilidade da prisão preventiva, se limitando somente a mencionar a garantia da ordem pública, a gravidade abstrata do delito supostamente praticado, a garantia da instrução processual e a aplicação da lei penal. Com efeito, vale ressaltar que foi apreendido somente 0,939g de maconha, quantidade que não se mostra expressiva a ponto de justificar a restrição total da liberdade do recorrente.

A propósito, "Se a quantidade de droga apreendida é reduzida e estão ausentes outros elementos que autorizem conclusão acerca do envolvimento profundo ou relevante do agente com o tráfico de drogas, não se justifica a prisão preventiva para resguardar a ordem pública." (HC 112766, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 6/11/2012, publicado em 7/12/2012).

Ainda, "(...) a mera indicação de circunstâncias que já são elementares do crime perseguido, nada se acrescendo de riscos casuísticos ao processo ou à sociedade, não justifica o encarceramento cautelar, e também não serve de fundamento à prisão preventiva a presunção de reiteração criminosa dissociada de suporte fático concreto" (RHC 63.254/RJ, Rel.

Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 7/4/2016, DJe 19/4/2016).

Desse modo, o cometimento do delito, só por si, não evidencia "periculosidade" exacerbada do agente ou "abalo da ordem pública", a demandar a sua segregação antes de qualquer condenação definitiva. Nessa linha de entendimento:

> *PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.*
>
> *1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.*
>
> *2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*
>
> *3. No caso dos autos, a prisão preventiva do paciente foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas e em elementos inerentes ao próprio tipo penal, sem a observância do disposto no art. 312 do CPP. Não foram apontados dados concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 7,95 gramas de cocaína -, pode ser considerada relevante a ponto de autorizar, por si só, a custódia cautelar.*
>
> *3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.* (HC 423.066/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 07/03/2018)
>
> *PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PORTE DE*

> *ARMA. CORRUPÇÃO DE MENOR. NEGATIVA DE AUTORIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. GRAVIDADE ABSTRATA.*
>
> *1. Inviável que se proceda ao revolvimento fático-probatório na via eleita, no intuito de se demonstrar a inexistência de indícios de autoria da prática delitiva, haja vista os estreitos limites de cognição próprios do habeas corpus.*
>
> *2. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o periculum libertatis.*
>
> *3. No caso, além da decisão destacar a apreensão de arma de fogo em poder do paciente e a pequena quantidade de droga encontrada com o outro autuado (2,35g - dois gramas e trinta e cinco centigramas de cocaína e 9,48g - nove gramas e quarenta e oito centigramas de maconha), o decreto de prisão preventiva carece de fundamentação concreta, pois se limita a invocar a gravidade abstrata da conduta atribuída ao paciente. Ausente, portanto, a indicação de dado concreto que justifique a imposição da prisão provisória.*
>
> *4. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, bem como de que sejam impostas outras medidas cautelares constantes do art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo local, caso demonstrada sua necessidade.* (HC 408.460/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 04/10/2017)

Ante o exposto, **defiro a liminar** para determinar que o recorrente aguarde em liberdade o julgamento do mérito do presente recurso ordinário em *habeas corpus*, mediante a aplicação de outras medidas cautelares, a serem fixadas pelo Juízo processante, salvo se estiver preso por outro motivo.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal impetrado e ao Juízo de primeiro grau, encaminhando-lhes o inteiro teor da presente decisão.

Solicitem-se informações ao Juízo de primeiro grau, bem como

o envio, se for o caso, 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), 10 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator