RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 110.919 - MG (2019/0099056-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE	:	GILBERTO FRANCISCO DE PAULA (PRESO)
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO LIMA - MG110196
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de recurso em *habeas corpus* com pedido de liminar interposto por GILBERTO FRANCISCO DE PAULA contra acórdão proferido pela Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do HC n. 1.0000.19.006264-6/000.

Noticiam os autos que o recorrente foi preso em flagrante no dia 21-9-2018, por ter, supostamente, cometido os delitos previstos nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 e 12 da Lei n, 10.826/03, tendo a custódia sido convertida em preventiva.

Nesta via, o recorrente alega a ausência de fundamentação idônea para justificar o decreto da segregação cautelar, reputando não atendidos os requisitos autorizadores da preventiva, previstos no art. 312 do CPP.

Sustenta que "*Do DOC. nº 3 - Fls. 08 verifica-se que os termos supra destacados, quais sejam, concessão e liberdade provisória e, reincidência não se amoldam ao RECORRENTE visto que verifica-se no último apontamento, que na verdade em 11.01.2012 houve a EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE E FIM DA EXECUÇÃO. Dessa feita, IMPOSSÍVEL FALAR EM CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA e REINCIDÊNCIA, visto que em relação a esta, execução se findou há mais de 05 (cinco) anos*" (e-STJ fl. 153).

Aduz que não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a liberdade poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Realça as condições pessoais favoráveis do recorrente, que seria primário, com ocupação lícita e residência fixa, predicados que lhe garantiriam o direito de responder à ação penal em liberdade.

Argumenta a excepcionalidade da medida extrema, enfatizando que faria jus a substituição da preventiva por medidas cautelares descritas no art. 319 do CPP.

Requer o provimento do recurso para que seja revogada a segregatória preventiva do recorrente, fixando, caso entenda necessário, medidas cautelares menos gravosas (art. 319 do CPP), expedindo-se alvará de soltura em seu favor.

É o relatório.

A concessão da tutela de urgência reserva-se aos casos excepcionais de ofensa manifesta ao direito de ir e vir e desde que preenchidos os pressupostos legais, que são o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*.

In casu, mostra-se inviável acolher a pretensão sumária, porquanto, ao menos nessa etapa, verifica-se a presença de fundamentos concretos para a denegação da ordem e manutenção da prisão cautelar, a bem da ordem pública, diante da gravidade, ao que parece concreta, da conduta imputada a GILBERTO FRANCISCO DE PAULA, consoante é possível inferir-se do seguinte trecho do aresto impugnado (e-STJ, fls. 136-139):

[...]

Registre-se que o Paciente foi preso em flagrante, bem como denunciado pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e no artigo 12 da Lei nº 10.826/03, por duas vezes.

Infere-se da documentação acostada ao presente feito que teria sido apreendido 20,1g (vinte gramas e um decigramas) de substância semelhante a maconha, dividida em uma porção; 4,10g (quatro gramas e dez centigramas) de substância semelhante ao crack, dividida em 25 (vinte e cinco) invólucros plásticos; e, 42,18g (quarenta e dois gramas e dezoito centigramas) de substância semelhante a cocaína, dividida em três porções.

Além disso, localizado 01 (um) revólver calibre .38 devidamente municiado com 06 (seis) cartuchos.

Nesse ínterim, tenho que, no caso em apreço, sem adentrar no mérito, existe prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria e, ainda, que um dos delitos imputados ao Paciente é doloso e punido com reclusão.

Ora, com efeito, a apreensão de substâncias entorpecentes, divididas e embaladas, bem como as circunstâncias em que se deram a prisão são elementos norteadores para a aferição da necessidade da prisão cautelar.

Ademais, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva está satisfatoriamente fundamentada, nela não se vislumbrando qualquer vício capaz de ensejar a sua desconstituição, confira-se:

> *(...) Cuida-se de comunicação de prisão em flagrante encaminhada pela Autoridade Policial, na qual relata a prisão de GILBERTO FRANCISCO DE PAULA autuados pelo cometimento do delito tipificado no artigo 33 da Lei 11.343/06 e art. 12, da Lei 10.826/03.*
>
> *É o relatório. Decido.*
>
> *Nos termos do artigo 310, do Código de Processo Penal, o Juiz, ao receber o Auto de Prisão em Flagrante, deverá fundamentadamente: I - relaxar a prisão ilegal; II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.*
>
> *A análise do auto de prisão revela que o flagranteado foi presos pela prática, em tese, do crime de tráfico, previsto no art. 33, da Lei*

11.343/06, bem como posse de arma de fogo, previsto no art. 12, da Lei 10.826/03 por ocasião do cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência do conduzido.

Consta dos autos que no local foram apreendidos duas porções 01 porção de maconha, com 20,1 g, 25 pedras de crack, uma porção grande de cocaína, com massa de 40,55g, duas porções menores de cocaína com 1,63g, bem como um revólver, calibre .38, com seis munições de mesmo calibre, além de significativa quantia em espécie.

Muito embora não conste dos autos elemento que macule os antecedentes do flagranteado, entendo que a conduta por ele perpetrada, é grave e extrapola os simples limites do tipo penal, porquanto fora encontrada considerável quantidade de entorpecentes, sendo crack, cocaína e maconha, circunstância que aliada as constantes denúncias de tráfico na localidade ensejam à presunção de habitualidade na mercancia de entorpecentes.

Ademais, é de se valorar que a apreensão é decorrente do cumprimento de mandado de busca e apreensão decorrente de extensa investigação na chamada operação MC, na qual foram realizadas diversas interceptações telefônicas, inclusive com diálogos envolvendo o ora conduzido.

Entendo, portanto, que a decretação da custódia cautelar como forma de garantia da ordem pública é medida que se revela proporcional a conduta do flagranteado já que, ao que dos autos consta, sua personalidade é voltada à obtenção de lucro fácil, nem que para tanto tenham de inserir ou agravar a situação de vício de incontáveis pessoas.

Vale registrar que o conceito de ordem pública engloba também a idéia de acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça, em face de sua repercussão. Repousa, principalmente, na necessidade de ser mantida a tranquilidade pública e assegurada a noção de que o ordenamento jurídico há de ser respeitado para que possa reinar a segurança na sociedade.

Nesse sentido vejamos o valioso ensinamento de Eugênio Pacelli:

(...) De se registrar que já decidiu o STF que "a periculosidade do agente para a coletividade, desde que comprovada concretamente é apta a manutenção da restrição de sua liberdade" (HC 89.266/GO, Primeira Turma, Rei. Min. Ricardo

> *Lewandowski, DJU de 28/06/2007).*
> *Não obstante a presença do requisito subjetivo da garantia da ordem pública, observo, estar preenchido o requisito objeto, previsto no art. 313, I, do CPP, visto que a pena imposta ao delito cometido pelo flagranteado supera quatro anos de reclusão.*
> *Nesse prisma, presentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, há de prevalecer a tranquilidade e a segurança do corpo social, impondo-se a manutenção da custódia para preservar a ordem pública e cessar a reiteração criminosa.*
> *Ante o exposto, atendidos os requisitos do artigo 302 e 304, ambos do Código de Processo Penal, homologo o Auto e converto em preventiva a prisão em flagrante de GILBERTO FRANCISCO DE PAULA na forma dos artigos 310, II, e 312, ambos do mesmo Diploma Processual. (...)*

> *É de se concluir, portanto, que a manutenção da prisão está devidamente justificada e fundamentada, pois presentes os requisitos necessários e ausentes quaisquer ilegalidades.*
> *Impende consignar que de uma acurada análise da documentação acostada ao presente writ, infere-se que Gilberto estava em gozo de liberdade provisória, quando da prática, em tese, do delito supracitado.*
> *Isso porque, no dia 12/01/2012, lhe fora concedida liberdade provisória, em razão do cumprimento de pena, o que indica que o Paciente ostenta sentença condenatória criminal.*
> *Assim sendo, certo de que a reincidência, os maus antecedentes e as circunstâncias da prisão são motivos hábeis a justificar a denegação do pedido de liberdade provisória, a manutenção da prisão preventiva do acusado é medida que se impõe, desde que a sua permanência em liberdade dê motivo a novos crimes ou cause repercussão danosa e prejudicial ao meio social como, o que tudo indica, ocorre in casu.*
> *Logo, existindo prova da materialidade e indícios suficientes da autoria delitiva e, como exposto, sendo necessárias as custódias para garantir a ordem pública, não há que se falar em constrangimento ilegal.*

Tais argumentos são suficientes para rechaçar, ao menos nesse momento processual, o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima a parte recorrente.

De mais a mais, a motivação que dá suporte à pretensão liminar confunde-se com o mérito do recurso, devendo o caso concreto ser analisado mais detalhadamente quando da apreciação e do seu julgamento definitivo.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE INDEFERE A LIMINAR. RECURSO INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.
1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de não ser cabível a interposição de agravo regimental contra decisão de relator que motivadamente defere ou indefere liminar em habeas corpus.
2. Não se verifica na decisão agravada manifesta ilegalidade a justificar o deferimento da tutela de urgência, tendo em vista que a análise do alegado constrangimento ilegal confunde-se com o próprio mérito da impetração e implica análise pormenorizada dos autos, devendo ser reservada à apreciação perante o colegiado, após manifestação do Ministério Público Federal.
3. Agravo interno não conhecido.
(AgRg no HC 393.765/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 25/04/2017)

Diante do exposto, **indefere-se a liminar**.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora e ao Juízo singular, encarecendo o envio dos esclarecimentos necessários ao deslinde da questão e, se houver, de senha para acesso ao andamento do respectivo processo.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Brasília (DF), 12 de abril de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator