RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.324 - MA (2018/0319273-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE	:	KENYO FERNANDO SOUSA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	THEMISSON DE MELO TRINTA - SC044820
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

DECISÃO

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por KENYO FERNANDO SOUSA SILVA, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Maranhão, que denegou o *writ* na origem assim ementado (fl. 76):

> HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE INTEGRANTE DE FACÇÃO CRIMINOSA. VÁRIAS AÇÕES EM ANDAMENTO E TRANSITADAS EM JULGADO. ORDEM DENEGADA.
>
> 1. Fundamentada é a decisão que mantém a prisão preventiva do paciente, quando justificados, concretamente, os requisitos do art. 312 do CPP, mormente no que se refere à garantia da ordem pública, externada na forte possibilidade de o paciente ser integrante de facção criminosa, além do que responde a várias ações na Justiça.
>
> 2. Não sendo idênticas as situações entre o paciente e o denunciado que obteve a liberdade provisória, não há que se estender o benefício previsto no art. 580, do Código de Processo Penal.
>
> 3. Ordem denegada.

O recorrente foi preso preventivamente pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, I, do Código Penal.

O recorrente busca a revogação da prisão preventiva, sob a alegação de ausência dos seus requisitos autorizadores, ou a aplicação das medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Sustenta ainda que o investigado Edson Fernandes Sousa foi agraciado pelo Juízo com a liberdade provisória, razão pela qual entende também fazer jus ao benefício, em razão do disposto no artigo 580 do CPP.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O parecer do Ministério Público foi pelo desprovimento do recurso.

Na origem, processo n. 60.044/2014, foram determinadas novas diligências à autoridade policial em 9/11/2018, conforme informações processuais prestadas pelo Tribunal *a quo*, por meio de telefonema, em 12/4/2019.

É o relatório.

DECIDO.

O recorrente busca a revogação da prisão preventiva, sob a alegação de ausência dos seus requisitos autorizadores, ou a aplicação das medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Sustenta ainda que o investigado Edson Fernandes Sousa foi agraciado pelo Juízo com a liberdade provisória, razão pela qual entende também fazer jus ao benefício, em razão do disposto no artigo 580 do CPP.

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 prisional contém a seguinte fundamentação (fls. 41/42):

> [...].A prisão preventiva, conforme o artigo 312 do CPP poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
> Compulsando os autos do inquérito policial de que tratam os autos (Processo nº 60044/2014), vislumbrei a presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva dispostos no artigo 312 do CPP, pois além dos indícios de autorias e materialidade delitiva, comprovados pelas confissões dos depoimentos testemunhais e confissão dos representados ALAN KARDEC DA SILVA PALACIO AZEVEDO e EDSON FERNANDES SOUSA, "Aguinaldo", e demais documentos constantes no caderno inquisitório, **trata-se de um delito de alta reprovabilidade social, sendo um crime contra a vida, decorrente de brigas de facções criminosas.**
> **Vale ressaltar que a ordem pública se vê ameaçada com a prática de crime desta natureza (um crime doloso contra a vida), sendo um crime de homicídio qualificado (empregado com meio de tortura), cometido em concurso de pessoas, somado ao fato de que os representados seriam integrantes de facção criminosa, razões que demonstram a periculosidade dos representados.**
> Assim, com fundamento no artigo 312 do CPP, acolhendo parecer ministerial, decreto a prisão preventiva de EDSON FERNANDES SOUSA, Aguniado, JOERDSON ROSA DA SILVA, Peladinho, ALAN KARDEC DA SILVA PALÁCIO AZEVEDO, CLENILTON SILVA OLIVEIRA, Cacaroto, DIEGO DE JESUS ALMEIDA, Gasparzinho, JEFERSON CARLOS SILVA, Bosta, JHEMERSON RABELO CASTELHANO, Perninha, KENYO FERNANDO SOUSA SILVA, Nenem, MÁRIO RABELO SALES, Amarelinho, LUCIANO PINTO MADEIRA, Kiola e SÉRGIO VICTOR DOS SANTOS, pela suposta prática do delito tipificado no artigo 121, § 2º, inciso I, do Código Penal, em face da vítima DOUGLAS FERREIRA COELHO.[...].

Já a decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva assim dispôs (fls. 43/45):

> [...].O crime que o requerente é suspeito de cometer é o previsto no artigo 121, § 2º, inciso I, isto é, homicídio qualificado por motivo torpe. Como 6 sabido, segundo a lei 8.072/90, mais precisamente em seu artigo 1º, inciso I, segunda parte, é tido como hediondo, pela sua gravidade, desproporção e comoção social que é capaz de causar à sociedade, desta forma, nos termos do próprio texto Constitucional artigo 5º, inciso XI.III base do nosso ordenamento jurídico - estes tipos de crimes devem ser mais severamente reprimidos.
> Assim, para resguardar a ordem pública, como preceitua o artigo 312 do CPP, e, tendo em vista, os indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, é necessário levar em consideração a necessidade de segregação cautelar, mesmo que a liberdade seja regra no ordenamento em vigor, uma vez que a prisão cautelar não afronta o princípio da presunção de inocência, pois não adentra no mérito da causa, apenas visando salvaguardar a sociedade e impedir que o suspeito reincida em novos atos criminosos e, nesse caso específico, **o acusado responde, além do inquérito policial que ensejou a prisão dele, às ações penais n° 117.10/2017 da 2ª Vara de Entorpecentes, n° 2.223/2017 e 2.224/2017, ambas da 1ª Vara de Violência Doméstica e Familiar.**
> **Assim, é evidente que o indiciado dedica-se a uma vida voltada para a prática de crimes, havendo risco de reiteração.**
> [...]
> Sobre a periculosidade do agente como requisito para a manutenção da prisão preventiva, vale ressaltar que o indiciado KENYO FERNANDO SOUSA SILVA **é possível integrante da facção criminosa e o crime, em tese, fora praticado em concurso de pessoas, no interior da unidade prisional em que se encontrava o indiciado** conforme narrado na representação pela prisão preventiva, feita pela autoridade policial, demonstrando sua periculosidade e ameaçando a garantia da ordem pública, deixando claro seu desprezo e destemor pela imperatividade da lei.
> [...]
> Como é possível observar, o decreto prisional do requerente está em perfeita consonância com a jurisprudência pátria, não havendo fatos novos ensejando a revogação da prisão preventiva. Ademais, o fato de o acusado possuir residência própria, por si só não é atestado de boa conduta ou mesmo indício de que o mesmo não poderá delinquir novamente.
> Ante o exposto, com fundamento no artigo 312 do CPP, por continuarem presentes os requisitos autorizadores da manutenção da custódia preventiva, acolho a manifestação do Ministério Público e INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva do acusado KENYO FERNANDO SOUSA SILVA.[...].

Como já adiantado no exame da liminar, consta do decreto prisional e da decisão que indeferiu o pedido de revogação da preventiva fundamentação

concreta, evidenciada na participação do paciente em organização criminosa e na reiteração delitiva, uma vez que responde, além do inquérito pela prática de homicídio qualificado, a outras ações penais por crime da Lei de drogas e delitos decorrentes de violência doméstica e familiar, explicitando que se dedica *a uma vida voltada para a prática de crimes, havendo risco de reiteração.*

A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que justifica a prisão preventiva o fato de o acusado integrar organização criminosa, em razão da garantia da ordem pública, quanto mais diante da complexidade dessa organização, evidenciada no número de integrantes e/ou na presença de diversas frentes de atuação. Nesse sentido: RHC n. 46.094/MG – 6ª T. – unânime - Rel. Min. Sebastião Reis Júnior - DJe 4/8/2014; RHC n. 47242/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 10/6/2014; RHC n. 46341/MS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 11/6/2014; RHC n. 48067/ES – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Regina Helena Costa – DJe 18/6/2014. Igual posicionamento se verifica no Supremo Tribunal Federal, *v.g.*: AgRg no HC n. 121622/PE – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Celso de Mello – DJe 30/4/2014; RHC n. 122094/DF – 1ª T. – unânime – Rel. Min. Luiz Fux – DJe 4/6/2014; HC n. 115462/RR – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – DJe 23/4/2013.

Outrossim, este Tribunal entende 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.

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.

Quanto ao pedido de extensão da liberdade provisória concedida a corréu (fl. 47), deve-se atentar ao disposto no voto que deu ensejo ao acórdão do *writ* na origem (fl. 79):

> [...].Prosseguindo, quanto à alegação de que a revogação da custódia cautelar

em benefício de um dos denunciados, a saber, Edson Fernandes Sousa, deveria ser estendida ao ora paciente, também não merece guarida.

Dispõe o art. 580, do Código de Processo Penal, in verbis:

> "No caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros".

Isto porque não ficou devidamente comprovado nos autos que a situação entre o paciente e referido denunciado são idênticas. Pelo contrário. De acordo com as informações constantes nos autos, sobretudo no Termos de Audiência de Custódia, a qual fora realizada em 05/06/2018, o magistrado *a quo*, com base nas alegações expendidas pela Defensoria Pública de que o paciente encontrava-se cumprindo pena em regime aberto, consignando ainda que estava custodiado no setor neutro do PSL1, **indicando não estar envolvido com facção criminosa**, concedeu a liberdade provisória, nos seguintes termos:

> "[...]**Todavia, pelo menos, está confirmado que o conduzido desta audiência está cumprindo pena em regime aberto após progressão do regime imposto na sentença condenatória; não havendo prova de qualquer descumprimento, tanto que o mandado de prisão foi cumprido pelo Diretor da unidade prisional responsável pela execução da pena em regime mais brando. Além disso, o conduzido sempre esteve à disposição das autoridades policiais encarregadas das investigações, que decorridos mais de três anos da data do crime ainda não foram concluídas**".

Com efeito, baseado no fato de que o então denunciado Edson Fernandes Sousa não é integrante de qualquer facção criminosa, tanto que permaneceu custodiado na ala "neutra" na Penitenciária, bem como não responde ao quantitativo de processos que o ora paciente responde, razão por que não há que se considerar como idêntica a situação daquele com este.[...].

Assim, constata-se não ser idêntica a situação fático-processual do ora paciente com Edson Fernandes Sousa, porquanto o corréu, conforme a decisão que concedeu a sua liberdade provisória, não participa de organização criminosa, *tanto que permaneceu custodiado na ala "neutra" na Penitenciária, bem como não responde ao quantitativo de processos que o ora paciente responde*, não havendo, portanto, identidade objetiva apta à incidência dos ditames do artigo 580 do CPP.

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

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 15 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator