HABEAS CORPUS Nº 490.105 - TO (2019/0018255-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS VALDEON BATISTA PITALUGA - TO000342
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE	:	WANDERSON RIBEIRO DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus,* com pedido de liminar, impetrado em favor de WANDERSON RIBEIRO DA SILVA, em face da decisão do Tribunal de Justiça de Tocantins, assim ementado (fls. 8-9):

> HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR - PRÁTICA DOS DELITOS CAPITULADOS NOS ARTIGOS 155, CAPUT (FURTO) E 307 (FALSA IDENTIDADE), AMBOS DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE MOTIVOS E FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR DO PACIENTE – DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL – PROVAS DOS CRIMES E INDÍCIOS DE AUTORIA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADOS – CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE – ORDEM LIBERATÓRIA CONHECIDA, MAS DENEGADA EM DEFINITIVO. DECISÃO UNÂNIME.
>
> 1 – Consta dos autos que o paciente teve a sua prisão preventiva decretada com fulcro nos artigos 311, 312 e 313 do CPP, por haver, supostamente, praticado os delitos capitulados nos artigos 155, caput (furto) e art. 307, (falsa identidade), ambos do Código Penal Brasileiro.
>
> 2 – A alegação de carência de fundamentação do decreto prisional não merece prosperar, uma vez que a necessidade da prisão acha-se devidamente respaldada na garantia da ordem pública, da instrução criminal e na aplicação da lei penal nos termos exigidos pelo artigo 312 do CPP.
>
> 3 - O Douto Magistrado fundamentou devidamente a sua decisão, sustentando que a medida constritiva foi decretada com respaldo na necessidade de garantia da ordem pública e por haver materialidade e indícios suficientes de autoria dos delitos de furto (Motocicleta Yamaha/Ybr, que se encontrava estacionada ao lado do Estabelecimento Comercial denominado "Supermercado Popular", na cidade de Divinópolis/TO), e de falsa identidade, que lhes foram atribuídos.
>
> 4 - A prisão preventiva 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 indício suficiente de autoria.
>
> 5 - Habeas Corpus denegado em definitivo. Decisão unânime.

O paciente foi preso em flagrante pela prática dos delitos previsto no art. 155, *caput*, e art. 307, ambos do Código Penal.

Sustenta o impetrante, em síntese, ausência dos requisitos ensejadores da prisão preventiva.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem constitucional para revogar a prisão preventiva ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

A liminar foi deferida.

As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação.

Na origem, o processo n. 0001404-53.2019.827.2731 encontra-se na fase de alegações finais, tendo sido realizada audiência de instrução e julgamento em 8/4/2019, conforme informações processuais eletrônicas do *site* do Tribunal *a quo* consultadas em 15/4/2019.

É o relatório.

DECIDO.

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.

Consta do decreto prisional (fl. 34):

> [...]. O art. 310, do Código de Processo Penal, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.403/2011, dispõe que, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá, fundamentadamente, adotar uma das seguintes hipóteses: I - relaxar a prisão ilegal; ou 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.
> Na espécie em análise não se mostra cabível a hipótese do inciso I do mencionado art. 310, uma vez que o Auto de Prisão em Flagrante preenche os requisitos essenciais - artigos 302 e 304 do CPP, ciência das garantias constitucionais e nota de culpa, não havendo nulidades aparentes que possam acarretar a ilegalidade da prisão e seu consequente relaxamento.
> Verifico, porém, a presença dos requisitos que autorizam a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Vejamos:
> Conforme dispõe o mencionado artigo 312, a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver prova da existência do crime e indício suficiente da autoria ─ fumus comissi delicti ─ e desde que esteja em risco a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a certeza da aplicação da lei penal ─ periculum in libertatis.
> No caso concreto, entendo caracterizado o fumus comissi delicti - haja vista haver prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, os quais

> decorrem da própria prisão em flagrante do autuado e do Auto de Exibição e Apreensão (evento 1).
> Da mesma forma, também se faz presente o periculum in libertatis, para a garantia da ordem pública, haja vista que o status libertatis do flagrado poderá oferecer risco à paz social, considerando que a sociedade está a clamar por uma atuação mais firme de todas as instituições no combate aos crimes da espécie dos praticados pelos flagrados.
> Ressalte-se, por fim, que não cabe a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão especificadas no art. 319, do CPP, tendo em vista que nenhuma delas mostra-se adequada à gravidade do crime, portanto, não se encontram preenchidas as condições do art. 282, do mesmo Código.
> Logo, presentes os requisitos dos artigos 312 do CPP, bem como verificando-se a inadequação e insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão e a inocorrência das condições constantes dos incisos I a III, do caput, do art. 23 do CP, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva é medida que se impõe. [...].

Como se vê, consta do decreto a necessidade da custódia apontando que há gravidade nos fatos praticados, sem demonstrar concretamente sua caracterização, e justificou a medida extrema destacando que: *no caso concreto, entendo caracterizado o fumus comissi delicti - haja vista haver prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, os quais decorrem da própria prisão em flagrante do autuado e do Auto de Exibição e Apreensão (evento 1). Da mesma forma, também se faz presente o periculum in libertatis, para a garantia da ordem pública, haja vista que o status libertatis do flagrado poderá oferecer risco à paz social, considerando que a sociedade está a clamar por uma atuação mais firme de todas as instituições no combate aos crimes da espécie dos praticados pelos flagrados.*

Sendo assim, não se apontou qualquer elemento do caso concreto para justificar a prisão, fazendo afirmação genérica e abstrata sobre a gravidade do crime, além de presunções e conjecturas, evidenciando a ausência de fundamentos para o decreto prisional.

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para soltura do paciente WANDERSON RIBEIRO DA SILVA, até o julgamento de mérito deste *writ*, o que não impede nova e fundamentada decisão cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 15 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator