HABEAS CORPUS Nº 514.661 - SP (2019/0164929-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	LEO CRISTIAN ALVES BOM
ADVOGADO	:	LEO CRISTIAN ALVES BOM - SP268276
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LUIZ GUSTAVO ANTONIO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIZ GUSTAVO ANTONIO, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou o *writ* de origem, por acórdão de fls. 15/19.

O paciente foi preso preventivamente em 5/5/2019 pela prática do crime do art. 33 da Lei 11.343/06.

O impetrante alega ausência dos requisitos para a decretação da segregação cautelar, ausência de fundamentação concreta lançada no decreto prisional e desproporcionalidade da medida extrema.

Requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva com ou sem a aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

É o relatório.

DECIDO.

A concessão de liminar em *habeas corpus* é medida excepcional, somente cabível quando, em juízo perfunctório, observa-se, de plano, evidente constrangimento ilegal.

A desproporcionalidade do regime em que cumprida a prisão não pode ser aferida antes da dosimetria da pena pela sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação dessa análise. A esse respeito: AgRg no RHC 77.138/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017 e HC 360.342/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 12/09/2016.

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 de prisão preventiva restou assim fundamentado (fl. 21):

> A prisão em flagrante está formalmente em ordem, uma vez que foi realizada com base no artigo 302 do Código de Processo Penal, inexistindo qualquer irregularidade a ser declarada, de modo que deixo de relaxar a prisão cautelar do investigado. Também não é o caso de liberdade provisória, uma vez que não se afigura de plano, a presença de nenhuma causa de exclusão da punibilidade

> ou da culpabilidade nas condutas, estando, assim, presente o requisito previsto no artigo 312 do Código de Processo Penal. De igual forma, não há que se falar em arbitramento de fiança ou aplicação de medidas cautelares. E mais, a Lei n° 8.072, de 25.07.1990, determina que o tráfico de entorpecentes, delito equiparado a crime hediondo, é insuscetível de fiança (artigo 2°, inciso II, pela redação dada pela Lei n. 11.464/07). No caso concreto, deve ser acolhida a manifestação da representante do Ministério Público, convertendo-se a prisão em flagrante cm prisão preventiva, na forma do artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal, uma vez que há indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, consistentes no auto de prisão em flagrante delito (fls. 1/2), em que foram ouvidos os policiais militares José Alberto Alves Bitencourt e Tiago Alessi, além do boletim de ocorrência (fls. 7/9), laudo pericial de constatação provisória (fls. 11), verificando-se, mesmo em sede de cognição rasa, a presença dos requisitos para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, com a necessidade de estancamento da mercancia proscrita narrada nos autos. **Em prol da ordem pública, deve-se verificar que o autuado encontra-se em liberdade, respondendo por acusação de tráfico de drogas e, segundo os policiais militares, depois de informação de populares, foi avistado em situação típica de mercancia de entorpecentes, ocasião em que dispensou a droga e se evadiu. Contudo, foi apreendido posteriormente e a droga dispensada foi arrecadada, tratando-se de 09 porções de cocaína.** Por último, o crime previsto no artigo 33 da Lei 11.343/2006 é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos (artigo 313, I, CPP). Assim, nos termos da Lei n° 12.403/2011, que deu nova redação ao disposto no artigo 310 do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante em preventiva de LUIZ GUSTAVO ANTONIO , qualificado nos autos, estando presentes os requisitos dos artigos 312 e 313 ambos do Código de Processo Penal, expedindo-se o respectivo mandado de prisão preventiva.

Como se vê, o decreto de prisão apresentou fundamentação concreta, baseada na vivência criminosa do paciente, destacando que este já respondia por acusação de tráfico de drogas, o que caracteriza reiteração delitiva específica.

Contudo, ao analisar as circunstâncias do caso, verifica-se que, embora o decreto prisional indique fundamento concreto, os riscos apontados não exigem tão gravosa cautelar como a prisão, pois a quantidade de droga apreendida não se revela expressiva, tendo vista a apreensão de **9 porções de cocaína (3,67g)** (fl. 18).

Nesse sentido, para evitar o risco de nova reiteração delitiva, suficiente é a imposição das seguintes medidas cautelares penais diversas da prisão processual: (a) apresentação a cada 2 meses, para verificar a manutenção da inexistência de riscos ao processo e à sociedade; (b) proibição de mudança de domicílio sem prévia autorização judicial, vinculando a acusada ao processo; e (c) proibição de ter

contato pessoal com pessoas envolvidas com o tráfico e outras atividades criminosas, como garantia à instrução e proteção contra à reiteração criminosa; tudo isso sem prejuízo de eventual fixação de outras medidas cautelares pelo Juízo de origem, desde que devidamente fundamentadas, além da decretação da prisão, com fundamento exclusivo em fatos novos.

Ante o exposto, defiro a liminar, para a soltura do paciente LUIZ GUSTAVO ANTONIO, a fim de determinar o cumprimento da medida cautelar de apresentação a cada 2 meses, proibição de mudança de domicílio sem prévia autorização judicial, e proibição de ter contato pessoal com pessoas envolvidas com o tráfico de drogas e outras atividades criminosas; o que não impede a fixação de outras medidas cautelares diversas da prisão, por decisão fundamentada.

Solicitem-se informações, em especial, sobre o andamento da respectiva ação penal e a atual situação prisional da paciente.

Após, ao Ministério Público Federal para manifestação.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 10 de junho de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator