RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 110.878 - MG (2019/0098034-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE	:	ALAN KAIQUE GONCALVES VIEIRA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, interposto por JOSE ALAN KAIQUE GONCALVES VIEIRA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante e, posteriormente, teve sua prisão convertida em preventiva, pela prática, **em tese**, do delito de tráfico de drogas tipificado no art. 33, **caput**, e no art 35, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação da decisão que decretou a prisão preventiva do ora recorrente. O eg. Tribunal de origem, à unanimidade, denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

> *"HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO PREVENTIVA – NECESSIDADE – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. Presentes os motivos da preventiva, consubstanciados na garantia da ordem pública, impõe-se a manutenção da restrição da liberdade do paciente, mormente levando-se em conta a sua propensão delitiva.* " (fl. 85).

Daí o presente recurso ordinário, no qual alega o recorrente que estaria sofrendo constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea da decisão que determinou sua segregação cautelar. Pondera, neste sentido, que a prisão cautelar foi decretada pela gravidade em abstrato da conduta supostamente praticada, bem como que possuiria condições pessoais favoráveis.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva, com ou sem a

imposição de medida cautelar diversa.

As informações foram prestadas às fls. 126-128.

A liminar foi indeferida às fls. 118-120.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo **desprovimento do recurso**, nos termos do parecer de fls. 130-131, sem ementa no original.

É o relatório.

Decido.

Pretende o recorrente, em síntese, o revogação de sua prisão preventiva ante a alegada ausência de fundamentação do decreto prisional.

Inicialmente, deve-se consignar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC** n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: HC n. 449.354/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Felix Fischer**, DJe de 28/06/2018; HC n. 423.503/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 14/03/2018; RHC n. 82.459/CE , **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/09/2017; AgRg no HC n. 382.353/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 04/04/2017.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame. Transcrevo, para delimitar **a quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar, **in verbis**:

"No caso, nota-se que o delito objeto dos autos prevê pena máxima superior a 04 (quatro) anos. Portanto, é admitida a prisão preventiva, nos termos do art. 313. I. do CPP.

Posto isso, nos termos do art. 312, do CPP, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria, 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, nos termos do art. 312 do CPP.

Compulsando os autos, verifica-se haver Indícios suficientes de autoria, conforme se infere do depoimento do condutor Thiago Dias Leal. Conforme narrado, ***o autuado tentou ingressar na penitenciária Nelson Hungria com determinada quantidade de maconha, cocaína e crack, para entregar para o detento Warley de Souza Borges.***

Entretanto, ao passar pelo aparelho de body scanner, foi constatada uma mancha na região pélvica do autuado.

A materialidade está evidenciada pelos laudos nº 2019-079-002952-024- 008024040-32, 2019-079-002962-024-008024039-26 e 2019-079-002962-024- 008024037-40.

Trata-se da prática de crime grave, que atinge profundamente a sociedade e gera preocupação e insegurança, ***revelando-se inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, a qual se faz necessária à garantia da ordem pública****, vulnerabilizada com o excessivo número de tráfico na Comarca.*

Portanto, no caso, estão presentes os pressupostos e requisitos autorizadores da custódia preventiva (arts. 312 e 313, ambos do CPP), porque há, nos autos, indícios suficientes de autoria e prova da existência do delito. ***Além disso, é necessária a decretação da prisão preventiva como garantia da ordem pública, devendo ser observado que o autuado já foi apreendido, quando era menor, diversas vezes. Com efeito, ele já foi apreendido pela prática de fatos análogos ao tráfico de drogas, ao furto qualificado e ao roubo majorado por duas vezes. Conforme já decidiu o STJ, registros na certidão de antecedentes ao menor são suficientes a justificar a necessidade da decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.***" (fls. 49-50, grifei).

Na mesma esteira, colhe-se do v. acórdão reprochado:

*"Verifica-se da decisão, que a MMª. Juíza de Direito, Dr. Juliana Elian Miguel, em audiência de custódia, a****o converter a prisão em flagrante em decreto preventivo do paciente, apreciou a prova da materialidade e indícios de autoria, trazendo como fundamentos para a restrição cautelar do paciente a garantia da ordem pública*** *[...]*

A decisão acima citada encontra-se devidamente fundamentada, demonstrando a necessidade da prisão do paciente para a garantia da ordem pública, por ter registros contra si por crime da mesma natureza, demonstrando sua propensão delitiva.

[...]

Extrai-se do auto de prisão em flagrante delito que o paciente foi flagrado, quando ingressava no sistema prisional para uma visita, levando, no ânus maconha, cocaína e crack, para serem entregues a um detento.

E, apesar da tenra idade do paciente (18 anos), quando menor, ele teve várias passagens por atos infracionais análogos ao crime de tráfico, furto e roubo, demonstrando, assim, sua propensão delitiva*. "* (fls. 88-89, grifei).

Ora, da análise do excerto supra, observa-se que a segregação cautelar do paciente está devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, **notadamente em razão de o paciente, preso em flagrante ao tentar ingressar com entorpecentes em unidade prisional, ostentar diversos registros por atos infracionais,** o que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas, em virtude do **fundado receio de reiteração delitiva**.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta Corte Superior:

> *"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RAZOÁVEL QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.*
>
> *1. A decretação ou a manutenção da prisão preventiva depende da configuração objetiva de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o Julgador deve consignar, expressamente, elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.*
>
> *2.* ***No caso, a decretação da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, especialmente em razão da razoável quantidade de drogas apreendidas - dois tabletes de maconha, sendo um com 60,88g e outro com 473,98g - bem como no fato de o Paciente possuir diversos registros junto ao Juízo da Infância e***

Juventude pela prática de atos infracionais, a indicar o risco concreto de reiteração delitiva.

3. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia processual, caso estejam presentes outros requisitos que autorizem a decretação da medida extrema.

4. Ordem de habeas corpus denegada." (HC 502.308/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe 30/05/2019, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO (RÉU QUE POSSUI REGISTROS DE ATOS INFRACIONAIS E RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIS). PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INADEQUAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. ***No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada pelo efetivo risco de voltar a cometer delitos. Embora tecnicamente primário, o paciente possui registros anteriores por procedimentos afetos à Vara da Infância e da Juventude, por atos infracionais equivalentes à tráfico, roubo circunstanciado, receptação qualificada e homicídio qualificado.*** *Além disso, responde a outras ações penais por crime de furto qualificado, posse irregular de arma de fogo de uso permitido, tráfico de drogas e associação para o tráfico. Como se vê, tudo indica que o paciente faz do crime o seu meio de vida. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para garantir a ordem pública.*

4. ***Nos termos da orientação desta Corte, inquéritos***

> ***policiais e processos penais em andamento, muito embora não possam exasperar a pena-base, a teor da Súmula 444/STJ, constituem elementos aptos a revelar o efetivo risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva*** *(RHC n. 68550/RN, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 31/3/2016).*
>
> *5.* ***Da mesma forma, a prática de ato infracional, embora não possa ser utilizada para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não ser considerada crime, pode ser sopesada na análise da personalidade do paciente, reforçando os elementos já suficientes dos autos que o apontam como pessoa perigosa e cuja segregação é necessária.***
>
> *6. As condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva.*
>
> *7. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.*
>
> *8. Habeas corpus não conhecido."* (HC 496.524/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 23/05/2019, grifei).

Deve-se ressaltar, ainda, que a presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, **como na hipótese**. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, inciso XVIII, alínea **b** do RISTJ, **nego provimento** ao recurso ordinário em **habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator