

HABEAS CORPUS Nº 536.431 - SP (2019/0292629-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : EVERALDO CECILIO
ADVOGADO : EVERALDO CECILIO - SP299143
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE AUGUSTO CORREA LEITE (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JOSE AUGUSTO CORREA LEITE, em face do acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, assim relatado (fls. 19/21):

Trata-se de ação de habeas corpus, com reclamo de liminar, impetrada em favor do paciente José Augusto Correa Leite, que estaria sofrendo coação ilegal praticada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal Comarca de Botucatu que, nos autos em epígrafe, converteu em preventiva sua prisão em flagrante, então operada pela suposta prática dos crimes dos artigos 33, caput, e 35, ambos da Lei nº 11.343/06.

Sustenta o impetrante, em síntese, a ilegalidade da decisão em razão da falta de fundamentação idônea para a decretação da prisão preventiva. Alega que o paciente é primário, possui residência fixa e trabalho lícito, circunstâncias que, em caso de condenação, autoriza a fixação de regime inicial diverso do fechado, o que demonstra a desproporcionalidade da cautelar ora impugnada.

Diante disso, reclama a concessão de medida liminar e, ao final, sua confirmação, para que se garanta a liberdade provisória ao paciente, com a fixação das cautelares do artigo 319 do Código de Processo Penal, caso necessário.

A liminar foi indeferida (fls. 109/110).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 12/4/2019 e teve sua prisão convertida em preventiva no dia 13/4/2019, sendo denunciado pela prática do crime descrito no art. 33, *caput*, e art. 35, *caput*, ambos da Lei 11.343/2006, na forma do art. 29, *caput*, e do art. 69, 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 indeferida.

As informações foram prestadas.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo *não conhecimento do*

habeas corpus; caso conhecido, pela denegação da ordem.

Na origem, o processo n. 1500099-59.2019.8.26.0573 encontra-se na fase final da instrução com a apresentação das alegações finais, conforme informações processuais eletrônicas do *site* do Tribunal *a quo* consultadas em 27/11/2019.

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 de prisão preventiva (fls. 99/101):

O auto de prisão em flagrante encontra-se regular e formalmente em ordem, uma vez que a situação fática encontra-se subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP, não vislumbrando qualquer irregularidade, nulidade ou ilegalidade a ser declarada e que justifique o seu relaxamento. Além disso, foram observadas as formalidades legais e respeitados os direitos individuais e as garantias fundamentais previstas na Constituição Federal. Outrossim, da análise dos elementos informativos reunidos nos autos em cognição sumária, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria pelo Boletim de Ocorrência de fls. 11/14, Auto de Exibição e Apreensão de fls. 15/17, Laudo de Constatação Provisória de fls. 33/36, além das declarações colhidas na fase inquisitiva. No mais, é cediço que a Lei 12.403/11, ao alterar dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas para garantir a regular investigação ou instrução penal, bem como a futura aplicação da lei penal, servindo, ainda, para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do CPP). Logo, a prisão preventiva será determinada apenas quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP). Todavia, na hipótese telada, em que pese os argumentos do N. Defensor, vislumbro a presença dos requisitos da prisão preventiva, qual seja, o *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*. Trata-se, em tese, de delito doloso de extrema gravidade cuja pena máxima supera quatro anos, restando, pois, preenchido o requisito do artigo. Outrossim, não há indícios de que o fato tenha sido praticado nas condições do artigo 23, do Código Penal, o que afasta o decreto de liberdade provisória, com fundamento no artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Tampouco tem cabimento o arbitramento de fiança ou de outras medidas cautelares na hipótese em tela, a luz do que dispõe o artigo 323, inciso II, do mesmo Diploma

Legal. Observo, ainda, que os autuados estão respondendo a outras ações penais, o que evidencia seu comportamento desregrado e alto grau de periculosidade, de modo que a sua liberdade representará um risco à ordem pública, a fim de evitar que a traficância seja disseminada entre a sociedade, pondo em risco milhares de vidas inocentes, lembrando que “no conceito de ordem pública, insere-se a necessidade de preservar a credibilidade do Estado da Justiça, em face da intranquilidade que o crime de determinada natureza vêm gerando na comunidade local”¹. O crime de tráfico de drogas é de extrema gravidade e têm causado repúdio e enorme insegurança à comunidade laboriosa e ordeira do País, porque mola propulsora de outros delitos, além de acarretar sérios prejuízos à saúde pública, motivo pela qual a manutenção de sua custódia cautelar é de rigor, para que a sociedade não venha se sentir privada de garantias para sua tranquilidade. Nessa toada, não há que se falar em violação à garantia constitucional da presunção de inocência, pois não se trata de antecipação da reprimenda, nem reconhecimento definitivo da culpabilidade, sendo que a manutenção em cárcere provém da periculosidade do agente e da gravidade do caso concreto. Importante frisar que a consagração da presunção de inocência prevista no art. 5º, LVII, da Constituição Federal vigente, não importou em revogação das modalidades de prisão de natureza processual. A própria Constituição ressalva expressamente no inciso LXI, do mesmo artigo, a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem escrita de autoridade judiciária competente (nesse sentido: RT 649/275, TJSP-RT 701/316). A Segunda Instância vem prestigiando decisões como a presente, em casos de delitos não considerados tecnicamente hediondos, ainda que réu primário. Veja-se: “HABEAS CORPUS. Tráfico de drogas. Impetração que tem por finalidade a colocação dos pacientes em liberdade, por ausência dos requisitos necessários para a custódia cautelar. Inadmissibilidade. Necessidade da custódia para garantia da ordem pública e da instrução processual.

Constrangimento ilegal não caracterizado. Ordem denegada”. (Habeas Corpus nº 0207405-55.2013.8.26.0000, 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Sérgio Coelho, J. 13/03/2014, V.U.). Nestes termos, considerando a gravidade em concreto do crime, as circunstâncias fáticas acima narradas e as condições pessoais do averiguado, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva mostra-se de rigor. Ante o exposto, nos termos do art. 310, II, e 282, parágrafo 6º, do CPP, CONVERTO a prisão em flagrante dos indiciados THIAGO GUSTAVO CRUZ DOS SANTOS e JOSE AUGUSTO CORREA LEITA, qualificado nos autos, em PREVENTIVA, expedindo-se o competente mandados de prisão.

Como já adiantado no exame da liminar, consta da decisão de prisão

fundamentação concreta, evidenciada na reiteração delitiva, pois *os autuados estão respondendo a outras ações penais, o que evidencia seu comportamento desregrado e alto grau de periculosidade, de modo que a sua liberdade representará um risco à ordem pública, a fim de evitar que a traficância seja disseminada entre a sociedade, pondo em risco milhares de vidas inocentes*, o que, neste juízo liminar, constitui base empírica idônea para determinar a custódia.

Esta Corte tem compreendido 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.

Ademais, 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.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 28 de novembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator