

HABEAS CORPUS Nº 567.690 - CE (2020/0071889-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : PHABLO HENRIK PINHEIRO DO CARMO E OUTROS
ADVOGADOS : PHABLO HENRIK PINHEIRO DO CARMO - CE032714
JOSÉ ANDERSON AMÂNCIO DE OLIVEIRA - CE041855
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
PACIENTE : ANTONIO AUGUSTO MONTEIRO FILHO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em face de acórdão assim ementado (fls. 19-20):

EMENTA:*HABEAS CORPUS*. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE DECRETOU A CUSTÓDIA CAUTELAR DO PACIENTE. INOCORRÊNCIA. PRESENTES INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO PACIENTE EVIDENCIADA PELA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS PREVISTAS NO ART. 319, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

1. Paciente preso em flagrante por suposta infração ao crime previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, e art. 14, da Lei 10.826/2003.
2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312, do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.
3. Assim, nesse contexto, entende-se que se faz necessária a manutenção da segregação preventiva do paciente, em face da prova da materialidade do crime e de indícios de autoria (*fumus commissi delicti*), bem como restou demonstrado a necessidade da custódia, para garantia da ordem pública (*periculum libertatis*), em razão da periculosidade do acusado, evidenciada pela gravidade concreta dos delitos, visto que “ na residência do segundo do flagrantado, além da droga, ter sido apreendido grande valor em moeda nacional, aparelhos celulares, joias, um veículo e uma moto, patrimônio de valor elevado e sem origem esclarecida”, o que leva a crer que o paciente seja dedicado às atividades ilícitas.
4. Portanto, estando devidamente fundamentada, nos termos do art. 93, inciso IX da Constituição Federal, a decisão que manteve a prisão preventiva do paciente, visto que presentes os seus requisitos, inviável se mostra a substituição da prisão por medidas cautelares diversas, previstas no art. 319,

do CPP, já que estas seriam insuficientes no caso concreto. Precedentes do STJ.

5. Com relação às alegações de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa e ocupação lícita, sabe-se que essas, por si só, não afastam a possibilidade de determinação da segregação preventiva, quando estiverem presentes os requisitos que autorizaram sua decretação.

6. Ordem conhecida e denegada.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante em 5/9/2019, custódia convertida em preventiva em 12/9/2019, pela prática dos delitos tipificados no art. 33, *caput* da Lei 11.343/2006 e art. 14 da Lei 10.826/2003.

Alegam os impetrantes que a prisão é desnecessária e desproporcional, configurando uma antecipação da pena. Sustentam, ainda, que o decreto de prisão preventiva pautou-se na gravidade em abstrato do delito, além de ausentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP.

Requerem, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva, com ou sem a aplicação de medidas cautelares diversas, destacando a atual pandemia de coronavírus.

Na origem, processo n. 0001188-87.2019.8.06.0044, consta designação de audiência de instrução para o dia 16/4/2020, conforme informações processuais eletrônicas do *site* do Tribunal *a quo* consultadas em 20/3/2020.

É o relatório.

DECIDO.

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

De início, cumpre esclarecer que 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.

No mais, 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.

A decisão que converteu a prisão em preventiva restou assim fundamentada (fls. 32-34):

[...] Analisando os requisitos indispensáveis à decretação da prisão

preventiva, deparo-me, neste caso, com os seguintes elementos:

1. o crime debitado ao flagrantado é de natureza dolosa, e é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos (CPP 313 I);
2. até o momento, há prova de existência do crime e aparentes indícios de autoria, a droga foi apreendida, conforme se extraí do exame preliminar de constatação de vegetal, e a própria confissão do flagrado que confirma ter adquirido droga para consumo próprio (CPP 312); e
3. não há qualquer indício de que o fato atribuído aos presos tenha sido praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito (CPP 314).

Do ponto de vista formal, é possível decretar a prisão preventiva de ANTÔNIO AUGUSTO MONTEIRO FILHO. Resta a análise de sua necessidade.

A necessidade da decretação da prisão do(a) flagrantado(a) reside, exatamente, na garantia da ordem pública, que não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão [...].

A necessidade de acautelar o meio social e assegurar a manutenção da credibilidade da Justiça, neste caso, reside nos seguinte fatores: a gravidade concreta do crime e ao fato de na residência do segundo flagrantado Antônio Augusto, além da droga, ter sido surpreendido, grande valor em moeda nacional, aparelhos celulares, joias, um veículo e uma moto, patrimônio de valor elevado e sem origem esclarecida..

Sendo o crime capaz de provocar repercussão social negativa.

A partir desses fatores, é razoável crer que, em liberdade, o flagrantado encontrará estímulo para reiterar a prática de condutas delituosas.

Por tais razões, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA de ANTÔNIO AUGUSTO MONTEIRO FILHO [...].

Como se vê, do édito prisional consta fundamentação idônea com esteio na gravidade do crime de tráfico, além do fato de o paciente *ter sido surpreendido, grande valor em moeda nacional, aparelhos celulares, joias, um veículo e uma moto, patrimônio de valor elevado e sem origem esclarecida*. Consta às fls. 22, que a quantidade de droga apreendida foi de 15g de maconha, além do valor de R\$ 1.315,30, em dinheiro.

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 mostra expressiva.

Cumprе destacar, ademais, que a crise mundial do Covid-19 trouxe já uma realidade diferenciada de preocupação com a saúde em nosso país e faz ver como ainda de maior risco o aprisionamento - a concentração excessiva, a dificuldade de higiene e as deficiências de alimentação naturais ao sistemas

prisional, acarretam seu enquadramento como pessoas em condição de risco.

O Judiciário brasileiro permanece atuando, mas com redução de audiências e suspensão dos prazos, assim prolongando a conclusão dos feitos, daí gerando também maior risco pela demora das prisões cautelares.

Nesse momento, configurada a dificuldade de rápida solução ao mérito do processo e o gravíssimo risco à saúde, o balanceamento dos riscos sociais frente ao cidadão acusado merece diferenciada compreensão, para restringir a prisão cautelar. Apenas crimes com violência, praticados por agentes reincidentes ou claramente incapazes de permitir o regular desenvolvimento do processo, poderão justificar o aprisionamento. Crimes eventuais e sem violência, mesmo com justificada motivação legal, não permitem a geração do grave risco à saúde pela prisão.

Esse é o sentido da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, art. 4º:

[...]

CONSIDERANDO a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS em 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde, em 30 de janeiro de 2020, da mesma OMS, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria nº 188/GM/MS, em 4 de fevereiro de 2020, e o previsto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus;

[...]

CONSIDERANDO que a manutenção da saúde das pessoas privadas de liberdade é essencial à garantia da saúde coletiva e que um cenário de contaminação em grande escala nos sistemas prisional e socioeducativo produz impactos significativos para a segurança e a saúde pública de toda a população, extrapolando os limites internos dos estabelecimentos;

CONSIDERANDO a necessidade de estabelecer procedimentos e regras para fins de prevenção à infecção e à propagação do novo coronavírus particularmente em espaços de confinamento, de modo a reduzir os riscos epidemiológicos de transmissão do vírus e preservar a saúde de agentes públicos, pessoas privadas de liberdade e visitantes, evitando-se contaminações de grande escala que possam sobrecarregar o sistema público de saúde;

CONSIDERANDO o alto índice de transmissibilidade do novo coronavírus e o agravamento significativo do risco de contágio em estabelecimentos prisionais e socioeducativos, tendo em vista fatores como a aglomeração de pessoas, a insalubridade dessas unidades, as dificuldades para garantia da observância dos procedimentos mínimos de higiene e isolamento rápido dos indivíduos sintomáticos, insuficiência de equipes de saúde, entre outros, características inerentes ao “estado de coisas inconstitucional” do sistema

penitenciário brasileiro reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347;

[...]

RESOLVE:

[...]

Art. 4º - Recomendar aos **magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal** que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, **considerem as seguintes medidas:**

I – a **reavaliação das prisões provisórias**, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, **priorizando-se:**

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência **ou que se enquadrem no grupo de risco;**

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) **prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;**

Assim, para evitar o risco de 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 com outras atividades criminosas, como garantia à instrução e à proteção contra à reiteração criminosa; tudo isso sem prejuízo de eventual fixação de outras medidas cautelares diversas de prisão pelo Juízo de origem, desde que devidamente fundamentadas.

Ante o exposto, defiro a liminar para a soltura do paciente ANTÔNIO AUGUSTO MONTEIRO FILHO, 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 de ter contato pessoal com pessoas envolvidas com o tráfico de drogas e com outras atividades criminosas; o que não impede a fixação de outras medidas cautelares diversas da prisão, por decisão fundamentada.

Comunique-se.

Solicitem-se informações.

Superior Tribunal de Justiça

Após, ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 23 de março de 2020.

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator