RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 125.036 - MG (2020/0063625-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE	:	SAMUEL DA SILVA (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 SAMUEL DA SILVA, em face do 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.

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 - NEGATIVA DE AUTORIA - VIA IMPRÓPRIA - PRISÃO PREVENTIVA - DECISÃO FUNDAMENTADA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA OBSERVADO - CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS - IRRELEVÁNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.*
>
> *- A estreita via do Habeas Corpus não se mostra como meio adequado para discutir negativa de autoria. - Se a decisão que decretou a prisão preventiva faz referência ã situação fático-jurídica que motiva a custódia cautelar do paciente e encontra-se devidamente amparada no fumus comissi delicti e periculum libertatis, este consubstanciado pela garantia da ordem pública, fundamentada está, o tanto quanto necessário, à luz da Constituição da República. - Não há*
> *que se falar em concessão de liberdade provisória com aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação provisória do paciente mostra-se indispensável a atender o princípio da necessidade. - Inexiste, nas hipóteses da prisão*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

> *preventiva, prejuízo ao Princípio da Presunção de Inocência, quando presentes os requisitos autorizadores da medida cautelar. • Somente condições subjetivas favoráveis não permitem a revogação do decreto da prisão preventiva. VV.: - A prisão cautelar é medida excepcional, que somente deverá ocorrer se comprovada sua real necessidade, que, no caso em tela, não restou devidamente demonstrada. - Possível a aplicação de outras medidas cautelares, a prisão deve ser evitada. • A resolução 0003/2012, que transporta as regras regimentais do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, determina em seu artigo 452 que "concedida a ordem, expedir- se-á imediatamente o alvará", providência a qual não pode ser obstruída pela prévia confecção do termo impositivo das medidas cautelares fixadas ao Paciente, compreensão essa que se ratifica com os termos do Ofício circular n° 171/2016, assinalado pela Secretaria, confeccionado por ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Primeiro Vice- Presidente deste Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no bojo dos autos de n°. 1.0000.13.065492-4/000, determinando a cientificação de todos os membros que atuam nesta Instância, de que devem ser "expedidos os alvarás de soltura pelo próprio prolator da decisão concessiva de liberdade, que poderá delegar tão-somente o cumprimento da decisão de origem". - Ordem concedida em parte"* (fl. 104).

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.

A liminar foi indeferida às fls.141-142.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo **desprovimento do recurso**, nos termos do parecer de fls. 153-156, não ementado.

É o relatório.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

Decido.

Consoante relatado, o recorrente pretende o reconhecimento da inidoneidade da fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva em seu desfavor.

Pois bem.

Quanto **à alegação de ausência de fundamentação idônea do decreto preventivo**.

No ponto, cabe 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**:

"Ainda, segundo relato dos policiais envolvidos na operação, as informações anônimas recebidas davam conta de que os agentes armazenavam a droga, durante o dia, em uma mata localizada nos fundos da residência, recolhendo o material no período da noite. Nestes termos, s militares

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

realizaram buscas no local apontado, onde arrecadaram um rádio comunicador na freqüência da polícia, ***uma balança de precisão, 79 pedras de crack, 49 invólucros de maconha, 54 invólucros de cocaína, uma porção de pasta base de cocaína. Ao todo, as substâncias ilícitas apreendidas somaram 119,42 gramas de maconha e 135,83 gramas de cocaína - decisão dos anexos de n° 26/31.***

Ressalta-se, ainda, que conforme CAC acostada no anexo n° 05, o paciente, ao que parece, possui uma passagem policial por furto qualificado, e, não obstante, voltou a delinquir.

Logo, a considerável quantidade de droga apreendida, juntamente a notícias prévias de que o paciente estava envolvido com a prática do tráfico de drogas - informações anônimas que desencadearam a operação -, somados aos demais elementos constantes dos autos coadunam de forma a evidenciar a periculosidade do agente e autorizam a prisão processual, a bem da garantia da ordem pública (periculum libertatis.".

Ora, da análise dos excerto transcrito, observa-se que a segregação cautelar do recorrente está devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade da droga apreendida - "***uma balança de precisão, 79 pedras de crack, 49 invólucros de maconha, 54 invólucros de cocaína, uma porção de pasta base de cocaína. Ao todo, as substâncias ilícitas apreendidas somaram 119,42 gramas de maconha e 135,83 gramas de cocaína"*** **- bem como pelo fundado receio de reiteração delitiva,** circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta do agente, a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema **na hipótese**.

A corroborar tal entendimento, os seguintes precedentes desta eg. Corte Superior:

> *"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RECEPTAÇÃO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL.* ***SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.***

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

QUANTIDADE E LESIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA. *HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação 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.

III - ***Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, notadamente pela quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos (75,2 g de pasta base de cocaína, 21 g de maconha, além de uma balança de precisão), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta do agente, a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema. Precedentes.***

IV - Ademais, não se pode olvidar que o paciente responde a outra ação pelo mesmo crime, conforme consignado pelo d. juízo condutor, dado que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas e a indispensabilidade da imposição da segregação cautelar, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva. Precedentes.

V - 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.

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 478.168/MT, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 26/02/2019, grifei).

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. ***QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*** *CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.*

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública diante do risco concreto de reiteração delitiva. No caso, o Paciente possui dois registros de atos infracionais equiparados ao delito de tráfico de drogas e estava em cumprimento de liberdade assistida ao praticar o presente crime. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a prática de atos infracionais é idônea para justificar a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

2. Nesse aspecto, a jurisprudência da Suprema Corte dispõe que "a periculosidade do agente e a fundada probabilidade de reiteração criminosa constituem fundamentação idônea para a decretação da custódia preventiva" (HC 150.906 AgR, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/04/2018).

3. Ademais, ***as instâncias ordinárias também destacaram a necessidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública em razão da quantidade e diversidade das drogas apreendidas (25,98 gramas de crack, 17,68 gramas de cocaína e 50,12 gramas de maconha). Referida fundamentação está em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva"*** *(HC 424.577/MS, Quinta Turma, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJ de 26/06/2018.).*

4. 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.

5. Ordem de habeas corpus denegada" (HC n. 476.134/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 19/02/2019, grifei).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VARIEDADE, NATUREZA DELETÉRIA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

2. ***A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela diversidade, natureza deletéria e quantidade de drogas localizadas - 62 porções de maconha; 7 pedras de crack e 19 tubos de cocaína -, circunstâncias que demonstram fortes sinais de mercancia dos entorpecentes e sólido risco ao meio social, recomendando-se a custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública.***

3. Não há se falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, pois em sede de habeas corpus, e do recurso dele inerente, não há como antecipar a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.

4. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

5. Recurso ordinário desprovido" (RHC n. 104.673/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 08/03/2019).

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. FUMUS COMISSI DELICTI. PERICULUM LIBERTATIS. QUANTIDADE DE DROGA E REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

> *a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.*
>
> *2. A decisão que homologou o flagrante e decretou a custódia preventiva ressaltou que a segregação cautelar do paciente atende aos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, especialmente porque o Juízo de primeiro grau verificou a presença dos indícios da autoria e da materialidade. Ademais,* ***salientou o periculum libertatis, consubstanciado na gravidade do delito - apreensão de grande quantidade e variedade de drogas (conforme denúncia - 453,44 g de maconha e 15,30 g de cocaína, além de munição e dinheiro) - e o risco concreto de reiteração delitiva, tendo em vista que o indiciado ostenta condenação por crime de roubo (reincidente) e estava no gozo de progressão ao regime aberto.***
>
> *3.* ***Em virtude da gravidade do delito (dada a quantidade, a variedade e a natureza das drogas apreendidas, além da reiteração delitiva) e das indicadas circunstâncias do fato, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.***
>
> *4. Recurso não provido"* (RHC n. 102.369/BA, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogerio Schietti Cruz**, DJe de 04/02/2019, grifei).

Deve-se ressaltar, ainda, que 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, nego provimento ao recurso ordinário em **habeas corpus**.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4

Brasília (DF), 02 de abril de 2020.

Ministro Felix Fischer

Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 75DC6606-7C3D-4CA5-801C-58D7D186C3F4