HABEAS CORPUS Nº 570.179 - RJ (2020/0078487-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	FILIPE ALONSO DE MATTOS E OUTROS
ADVOGADOS	:	THIAGO DE OLIVEIRA CAMARA - RJ209766 FILIPE ALONSO DE MATTOS - RJ213005
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	:	ELIENAI SOUZA ALVES (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em face de acórdão assim ementado (fl. 81):

> HABEAS CORPUS. ARTIGO 35, C/C ART. 40, VI, AMBOS DA LEI 11343/06. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. IMPROCEDÊNCIA. Paciente que foi preso pela prática, em tese, do delito de associação para o tráfico com presença de menores, juntamente com outros 31 corréus. Autoridade apontada como coatora que, em obediência ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, entendeu estarem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, em decisão satisfatoriamente fundamentada. Decretação da prisão cautelar que aponta de forma inequívoca o periculum libertatis, consubstanciado na necessidade de se garantir a ordem pública, evitando-se a prática de novos fatos criminosos, além da necessidade de se preservar a instrução criminal. Presentes também o fumus comissi delicti, já que existem indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas. Paciente que supostamente praticou a conduta de associação para o tráfico, com a causa de aumento do artigo 40, VI da Lei 11.343/06, e teria, em tese, uma função de subgerente na Comunidade Rodrigues Alves na organização criminosa Comando Vermelho, sendo o responsável pelo abastecimento do material entorpecente, a demonstrar uma concreta gravidade maior da conduta. Circunstâncias que foram bem sopesadas pela autoridade apontada como coatora, mostrando-se perfeita e suficiente a fundamentação para afastar a pretensão libertária, não havendo o que se falar em aplicação das medidas cautelares impressas no artigo 319 do Código de Processo Penal, ressaltando que a pena in abstrato do delito em tela é superior a 4 anos e que o ora paciente se encontrava foragido. Alegação de que em caso de eventual condenação, provavelmente, a pena não passará de 4 anos que não se pode prever. Julgador que não está adstrito a requisitos de ordem puramente objetiva, sendo prematura a afirmação de que o paciente caso condenado, terá sua pena substituída ou cumprirá a privativa de liberdade no regime aberto. Só o cotejo das provas dirá. Condições pessoais favoráveis que não garantem a liberdade daquele que sofre a persecução penal instaurada pelo Estado, se presentes os requisitos constritivos. Processo que encontra-se em seu trâmite regular, aguardando apenas a realização da audiência de instrução e julgamento já

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: 3E15AEA2-B523-4CEA-ACF8-EE37C49E140B

> designada para o dia 27/01/2019, oportunidade, inclusive, em que poderá ser prolatada sentença. PEDIDO QUE SE JULGA IMPROCEDENTE. ORDEM DENEGADA.

Consta dos autos denúncia pela prática do crime tipificado no art. 35 c/c 40, VI, ambos da Lei 11.343/2006.

O impetrante argumenta a existência de constrangimento ilegal pela falta de indícios de autoria, bem como ausência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Salienta, também, que há desproporcionalidade em comparação com futuro provimento condenatório e que diante da pandemia do Covid-19 e de epidemia de Sarampo na unidade prisional, a prisão deve ser afastada.

Nesse sentido, requer a concessão do *habeas corpus* para revogar a custódia impor medidas alternativas ou substituí-la por prisão domiciliar.

Na origem, a ação penal n. 0075279-94.2018.8.19.0021 está em fase de alegações finais, com audiência designada para o dia 18/5/2020, conforme informações eletrônicas disponíveis em 1º/4/2020.

É o relatório.

DECIDO.

As matérias relativas à pandemia do Covid-19 ensejar reavaliação da prisão e à epidemia de sarampo no presídio não foram objeto de análise do Tribunal de origem, conforme cópia de acórdão de fls. 81/88. Então, esses pontos não poderão ser conhecidos por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

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

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 está assim fundamentado (fls. 83/85):

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: 3E15AEA2-B523-4CEA-ACF8-EE37C49E140B

[...] Ao final das investigações, segundo consta da bem elaborada informação policial de fís. 463/476, infere-se que **a prática do comércio ilegal de entorpecentes nas comunidades Rodrigues Alves e Vila Sapê,** em Imbariê, nesta comarca, s**e dá deforma organizada, com divisões de tarefas entre seus integrantes e envolvendo a participação de incontáveis agentes, alguns menores de idade, com o emprego de armas de fogo, em sua maioria de origem ilícita, entre estas, armas longas e de grosso calibre, incluindo fuzis, utilizados para manutenção do comércio ilegal de drogas, bem como de diversos outros delitos, sendo comandado pela facção criminosa de altíssima periculosidade atuante no Rio de Janeiro denominada "CV COMANDO VERMELHO",** tendo como suas bases abastecedoras a comunidade do morro da FORMIGA para a comunidade Rodrigues Alves (RA) e do morro do JURAMENTINHO para a Vila Sapê, sendo estas apenas duas das comunidades que fazem parte de todo um complexo dominado pela mesma súcia criminosa nesta comarca eque se interligam entre si, com diversos pontos de monitoramento ede fuga para os criminosas, dificultando enormemente a incursão policial. As investigações lograram, por fím, identificar os supostos líderes e demais integrantes do tráfico nas comunidades RODRIGUES [...] VILA SAPÊ, além das funções desempenhadas pelos mesmos na organização criminosa [...] 3) **Da decretação da custódia preventiva.** Em primeiro lugar, deve-se ressaltar que não se ajusta ao caso concreto a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva. [...] Não é o caso dos presentes autos, em que **a gravidade do crime (e as circunstâncias que envolvem o grupo criminoso, bem como a sua forma de atuação) e a presença dos requisitos ensejadores da custódia cautelar, indicam que outras medidas cautelares, que não sejam a prisão, mostram-se inadequadas e insufidentes para garantir a ordem pública,** a correta instrução criminal e a aplicação da Lei Penal. [...] Em verdade, as informações carreadas aos autos dão conta, ainda que em tese, da prática, pelos denunciados, de crime gravíssimo de associação para o tráfico, com a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, IV, da Lei de Drogas, [...] Ressalte-se, conforme constou do relatório de inquérito, que **o tráfico de drogas no município de Duque de Caxias é dominado pela facção criminosa autodenominada "comando vermelho", cuja perniciosidade social é notória, sendo certo que as informações colhidas em sede inquisitorial indicam que o comércio ilegal é realizado de forma intensa, movimentando-se elevados valores, mediante emprego de farto armamento, inclusive de grosso calibre.** Com efeito, no mínimo encontra-se presente no caso o periculum libertatis decorrente da vulneração da ordem pública. [...] Nesse sentido, não há como deixar de se constatar a grave repercussão de ordem social que o tráfico de drogas impõe à toda a sociedade, sobretudo aos moradores das comunidades, cercadas de violência e criminalidade por todos os lados, [...] Na hipótese dos autos, na forma da promoção ministerial, **são fartos os indícios de que os ora denunciados integram uma temida e complexa organização criminosa voltada para a prática do tráfico de drogas, bem como de outros crimes de igual gravidade.** Nessa esteira, forçoso concluir a necessidade de suas custódias cautelares para 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: 3E15AEA2-B523-4CEA-ACF8-EE37C49E140B

> uma vez que, segundo consta dos autos, a prática criminosa nas comunidades dominadas pela organização criminosa em epígrafe se dá, em tese, de maneira ininterrupta. As liberdades dos denunciados, assim, impõem sério risco de vulneração da ordem pública, uma vez que a possibilidade de reiteração criminosa é concreta, pois não se deve esperar que traficantes, no seio de suas comunidades, deixem de praticar o comércio ilícito de entorpecentes. Não se deve olvidar, também, que as custódias dos denunciados são necessárias para a garantia da correta instrução criminal, uma vez que há risco concreto de perda, destruição ou ocultação de provas, além de interferências indevidas no ânimo das testemunhas, que ainda serão ouvidas por ocasião da instrução criminal. Tais fatos revelam que a custódia dos denunciados é necessária para a garantia da correta instrução criminal, uma vez que é preciso garantir às testemunhas tranqüilidade necessária para que prestem seus depoimentos em Juízo sem qualquer interferência ou temor. A aplicação da Lei Penal também deve ser garantida com as restrições das liberdade [...] denunciados. Trata-se de denúncia que imputa a prática de crime gravíssimo, sendo certo que, em caso de eventual condenação, as penas poderão atingir patamares elevados desestimulando-se as apresentações espontâneas dos Réus para eventual execução de suas penas. [...] Entendo, assim, presentes o periculum libertatis, decorrente da necessidade de preservação da ordem pública, da garantia da instrução criminal e aplicação da Lei Penal, bem como o fumus comissi delicti, que se extrai das fartas informações colhidas até o presente momento e que indicam a prática dos crimes e indícios de suas autorias, [...]Assim, uma vez presentes os requisitos do fumus comissi delicti e do periculum libertatis, ensejadores da custódia cautelar, além dos requisitos específicos dos artigos 311, 312 e 313, inciso I, do CPP, tenho por bem decretar as prisões preventivas dos Denunciados [...] 4) ELIENAJ SOUZA ALVES, vulgo "LO" [...].

Como se vê, o decreto prisional tem fundamento na gravidade do crime, evidenciada nas circunstâncias fáticas, ao indicar a participação do paciente em organização criminosa denominada comando vermelho, estando relacionada com a prática de tráfico de drogas e outras condutas graves, ressaltando-se, também, o uso de relevante armamento para garantir a prática dos delitos, de modo que não se verifica, ao primeiro exame, ilegalidade na decisão recorrida.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que justifica a prisão preventiva o fato de o acusado integrar organização criminosa, em razão da garantia da ordem pública, quanto mais diante da complexidade dessa organização, evidenciada no número de integrantes e presença de diversas frentes de atuação. Nesse sentido: RHC n. 46.094/MG – 6ª T. – unânime - Rel. Min. Sebastião Reis Júnior - DJe 4/8/2014; RHC n. 47242/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 10/6/2014; RHC n. 46341/MS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 11/6/2014; RHC

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: 3E15AEA2-B523-4CEA-ACF8-EE37C49E140B

n. 48067/ES – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Regina Helena Costa – DJe 18/6/2014. Igual posicionamento se verifica no Supremo Tribunal Federal, *v.g.*: AgRg no HC n. 121622/PE – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Celso de Mello – DJe 30/4/2014; RHC n. 122094/DF – 1ª T. – unânime – Rel. Min. Luiz Fux – DJe 4/6/2014; HC n. 115462/RR – 2ª T. – unânime – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – DJe 23/4/2013.

E, 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.

Assim, não se constata ilegalidade flagrante que justifique o deferimento da liminar, sendo necessária a apreciação aprofundada do *habeas corpus* por ocasião do exame de mérito, pela Turma, então garantindo a eficácia plena das decisões pelo Colegiado.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Solicitem-se informações.

Após, ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
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: 3E15AEA2-B523-4CEA-ACF8-EE37C49E140B