

HABEAS CORPUS Nº 568.904 - PE (2020/0075110-8)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE : IVANILSON DA SILVA ALBUQUERQUE E OUTRO
ADVOGADOS : IVANILSON DA SILVA ALBUQUERQUE - PE033626
JOSÉ AUGUSTO DE SOUZA JÚNIOR - PE034619
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
PERNAMBUCO
PACIENTE : MARCUS VINICIUS SANTANA DOS SANTOS (PRESO)
OUTRO NOME : MARCOS VINICIUS SANTANA DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE
PERNAMBUCO

DECISÃO

MARCUS VINICIUS SANTANA DOS SANTOS alega sofrer constrangimento ilegal diante de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco**, que denegou o HC n. 0004944-36.2019.8.17.0000.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, mais multa, pela prática do delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

A defesa busca, por meio deste *writ*, a revogação da prisão cautelar, a fim de que possa o réu **apelar em liberdade**. Para tanto, afirma que não foram preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, além de ser o paciente primário. Por fim, ressalta a pandemia do coronavírus e os riscos de contração da Covid-19 no estabelecimento prisional.

Requer, liminarmente e no mérito, a soltura do paciente.

Deferida a liminar (fls. 173-177), veio o parecer do Ministério Público Federal (fls. 183-185), que opinou pela denegação da ordem.

Decido.

A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, da natureza abstrata do crime ou do

ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP).

Ainda, conforme expressa previsão legal - exteriorização do princípio da provisoriedade - contida no art. 387, § 1º, do CPP, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta".

Na espécie, o Juiz de primeira instância, ao decretar a prisão preventiva do acusado, em **30/7/2019**, mencionou fato concreto que evidencia o *periculum libertatis*, ao salientar que foi apreendida grande quantidade de droga em poder do acusado – "**444 g de substância entorpecente popularmente conhecida por maconha**" (fl. 110, grifei).

Ao prolatar a sentença, no dia **11/10/2019**, o Magistrado de origem fixou o regime **semiaberto** e manteve a segregação cautelar, "**por permanecem (sic) inalterados os fundamentos que o lastreou**" (fl. 158, destaquei). Todavia, não demonstrou, satisfatoriamente, a insuficiência de outras medidas menos gravosas que a preventiva. Isso porque, embora haja referência de comercialização de entorpecente, **a quantidade indicada não é exacerbada e a natureza da droga não é a mais deletéria.**

Reputo, portanto, que os elementos apresentados não servem para denotar a periculosidade exacerbada do investigado na traficância, a ponto de justificar o emprego da cautela máxima. Assim, as circunstâncias apresentadas, por si sós, não poderiam ensejar a imposição da prisão preventiva, se outras medidas menos invasivas se mostram suficientes e idôneas para os fins cautelares, especialmente a fim de evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, CPP).

Ao considerar, então, que o delito não envolveu violência ou grave ameaça contra pessoa e avaliar as situações em que perpetrado o suposto crime em questão, reputo cabível a concessão da ordem, com a confirmação da medida de urgência anteriormente deferida.

Apesar da reprovabilidade social do comportamento atribuído ao paciente – a ensejar-lhe, se demonstrada a imputação, correspondente e proporcional sanção penal –, considero ser suficiente e adequada, na

hipótese, a substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares a ela alternativas.

É plenamente possível que, embora presentes os motivos ou os requisitos que tornariam cabível a prisão preventiva, o juiz – à luz do princípio da proporcionalidade e das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 – considere a opção por uma ou mais das medidas indicadas no art. 319 do Código de Processo Penal o meio suficiente e adequado para obter o mesmo resultado – a proteção do bem jurídico sob ameaça – de forma menos gravosa.

Tal opção judicial produzirá idêntico resultado cautelar – no caso em exame, evitar a prática de novos crimes, de maneira a proteger a ordem pública – sem a necessidade de suprimir, de modo absoluto, a liberdade de locomoção do acusado, notadamente porque os delitos a ele atribuídos não envolveram violência ou grave ameaça contra pessoa.

Ilustrativamente:

[...]

1. A manutenção da medida extrema somente se justifica se outras providências cautelares pessoais, com igual eficácia e adequação, não forem aptas a afastar o periculum libertatis (art. 282 do Código de Processo Penal).

2. É plenamente possível que, embora presentes os motivos ou os requisitos que tornariam cabível a prisão preventiva, o juiz – à luz do princípio da proporcionalidade e das novas alternativas fornecidas pela Lei n. 12.403/2011 – considere a opção por uma ou mais das medidas indicadas no art. 319 do Código de Processo Penal o meio suficiente e adequado para obter o mesmo resultado – a proteção do bem jurídico sob ameaça – de forma menos gravosa.

3. Os fatos de o acusado não ostentar antecedentes criminais, de haver sido apreendido com reduzida quantidade de drogas, de o delito não haver envolvido violência ou grave ameaça contra pessoa e de não haver notícias concretas de reiteração criminosa evidenciam que as medidas cautelares alternativas produzirão o mesmo resultado cautelar – a proteção da ordem pública – sem a necessidade de suprimir, de modo absoluto, a liberdade de locomoção do acusado.

4. Ordem concedida, para substituir a prisão preventiva

do paciente por medidas cautelares alternativas, nos termos do voto do relator. (HC n. 390.080/SP, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 26/6/2017, destaquei)

Ressalte-se, ainda, que ante a crise mundial do covid-19 e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional, intervenções e atitudes mais ousadas são demandadas das autoridades, inclusive do Poder Judiciário. Assim, penso que, na atual situação, salvo necessidade inarredável da prisão preventiva - mormente casos de crimes cometidos com particular violência -, a envolver acusado/investigado de especial e evidente periculosidade, o exame da necessidade da manutenção da medida mais gravosa deve ser feito com outro olhar.

Ainda que, em casos complexos, o recomendável seja o prestígio às competências constitucionais, deve-se fortalecer sobremaneira o princípio da não culpabilidade e eleger, com primazia, medidas alternativas à prisão processual, como o propósito de não agravar ainda mais a precariedade do sistema penitenciário e evitar o alastramento da doença nas prisões. A custódia ante tempus é, mais do que nunca, o último recurso a ser utilizado neste momento de adversidade, com notícia de suspensão de visitas e isolamentos de internos e de iminentes conflitos nos presídios.

Nesse sentido são bem claros os seguintes dispositivos do Código de Processo Penal, modificados pela recente Lei nº 13.964/2019:

Art. 282. [...] § 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva, nos termos do parágrafo único do art. 312 deste Código.

§ 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem, para, confirmada a liminar deferida**, substituir a prisão preventiva do ora paciente pelas seguintes medidas cautelares:

a) comparecimento periódico em juízo, sempre que for intimado para os atos do processo e no prazo e nas condições a serem fixados pelo Juiz, a fim de informar seu endereço e justificar suas atividades;

b) proibição de ausentar-se da Comarca, sem autorização judicial.

c) recolhimento domiciliar noturno (das 20h de um dia às 6h do dia seguinte), sem prejuízo de imposição de outras medidas que o prudente arbítrio do Juiz natural da causa entender cabíveis e adequadas.

Alerte-se ao paciente que a violação das medidas cautelares importará o restabelecimento da prisão preventiva, que poderá ser novamente aplicada se sobrevier situação que configure sua exigência.

Fica o juiz, além disso, a avaliar novo cabimento da prisão preventiva se o paciente não se apresentar, em prazo razoável, para iniciar o cumprimento das medidas ora fixadas.

Comunique-se, com urgência, o inteiro teor deste *decisum* ao Juízo singular e à autoridade apontada como coatora.

Publique-se e intmem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2020.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
Relator