



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 811668 - CE (2023/0100637-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
AGRAVADO : LUCAS BORGES DE LIMA (PRESO)
ADVOGADO : ALINE CUNHA MARTINS - CE036681
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA. SEM DESCRIÇÃO DA CONDUTA TÍPICA. NADA DE ILÍCITO FOI ENCONTRADO. PRETÉRITA CONDENAÇÃO NÃO JUSTIFICA, POR SI SÓ, A PRISÃO. MEDIDAS CAUTELARES. ADEQUAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRISÃO PREVENTIVA SUBSTITUÍDA POR MEDIDAS CAUTELARES. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso interno contra decisão monocrática que revogou a prisão preventiva do agravado, por fundamentação inidônea.
2. Prisão preventiva. Ilegalidade. O decreto prisional, e as decisões subsequentes que o mantiveram, carecem de fundamentação idônea. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. Caso em que o decreto que impôs a prisão preventiva, e as decisões subsequentes não apresentaram motivação concreta acerca imprescindibilidade da segregação. Violação do disposto nos artigos 312 e 315 do Código de Processo Penal, alterado e incluído, respectivamente, pela Lei n. 13.694/2019.
4. A necessidade de garantia da ordem pública e a gravidade abstrata do delito, dissociadas de elementos concretos que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, não constituem fundamentação idônea para justificar a medida extrema, notadamente porque **sequer houve descrição da conduta supostamente típica e nada de ilícito foi apreendido.** O descumprimento de medida cautelar, associado a

precedente condenação não justificam, por si sós, a prisão. Não houve indicação de qualquer fato concreto evidenciando que o agravado integre organização criminosa. Constrangimento ilegal configurado.

5. Medidas cautelares menos gravosas. Adequação. Considerando as peculiaridades do caso concreto (reiteração do agente na prática delitiva), reputo razoável e proporcional, para fins de garantia da ordem pública e do regular andamento da ação penal, a substituição da prisão pelas medidas cautelares menos gravosas (sem prejuízo da fixação de outras cautelas, a critério do Magistrado de primeiro grau), de (i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; e (ii) obrigação de manter o seu endereço residencial atualizado.

6. Ausência de ilegalidades na decisão agravada. Impossibilidade de reforma.

7. Agravo regimental conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de abril de 2023.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 811668 - CE (2023/0100637-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
AGRAVADO : LUCAS BORGES DE LIMA (PRESO)
ADVOGADO : ALINE CUNHA MARTINS - CE036681
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA. SEM DESCRIÇÃO DA CONDUTA TÍPICA. NADA DE ILÍCITO FOI ENCONTRADO. PRETÉRITA CONDENAÇÃO NÃO JUSTIFICA, POR SI SÓ, A PRISÃO. MEDIDAS CAUTELARES. ADEQUAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRISÃO PREVENTIVA SUBSTITUÍDA POR MEDIDAS CAUTELARES. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Recurso interno contra decisão monocrática que revogou a prisão preventiva do agravado, por fundamentação inidônea.
2. Prisão preventiva. Ilegalidade. O decreto prisional, e as decisões subsequentes que o mantiveram, carecem de fundamentação idônea. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. Caso em que o decreto que impôs a prisão preventiva, e as decisões subsequentes não apresentaram motivação concreta acerca imprescindibilidade da segregação. Violação do disposto nos artigos 312 e 315 do Código de Processo Penal, alterado e incluído, respectivamente, pela Lei n. 13.694/2019.
4. A necessidade de garantia da ordem pública e a gravidade abstrata do delito, dissociadas de elementos concretos que indicassem a necessidade da rigorosa providência cautelar, não constituem fundamentação idônea para justificar a medida extrema, notadamente porque **sequer houve descrição da conduta supostamente típica e nada de ilícito foi apreendido.** O descumprimento de medida cautelar, associado a

precedente condenação não justificam, por si sós, a prisão. Não houve indicação de qualquer fato concreto evidenciando que o agravado integre organização criminosa. Constrangimento ilegal configurado.

5. Medidas cautelares menos gravosas. Adequação. Considerando as peculiaridades do caso concreto (reiteração do agente na prática delitiva), reputo razoável e proporcional, para fins de garantia da ordem pública e do regular andamento da ação penal, a substituição da prisão pelas medidas cautelares menos gravosas (sem prejuízo da fixação de outras cautelas, a critério do Magistrado de primeiro grau), de (i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; e (ii) obrigação de manter o seu endereço residencial atualizado.

6. Ausência de ilegalidades na decisão agravada. Impossibilidade de reforma.

7. Agravo regimental conhecido e não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática deste Relator que revogou a prisão preventiva do agravado, LUCAS BORGES DE LIMA, sob a imposição de medidas cautelares (e-STJ fls. 68/77).

Inconformado, o agravante pugna pela reconsideração da decisão agravada, ao argumento de que "a prisão preventiva do acusado foi decretada em virtude das ações penais movidas em seu desfavor, o que revela o risco de reiteração delitiva e autoriza a segregação cautelar" (e-STJ fl. 93) e ele supostamente integra uma organização criminosa. (e-STJ fl. 93).

Ao final, pede a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, que o agravo regimental seja submetido ao Colegiado, para que seja provido, a fim de que seja restabelecida a prisão preventiva do agravado.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A decisão agravada, concessiva da ordem, é do seguinte teor, no que interessa (e-STJ fls. 68/77), *in verbis*:

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de LUCAS BORGES DE LIMA contra decisão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

DO CEARÁ que denegou a ordem no julgamento do HC n. 0620747-74.2023.8.06.0000.

A defesa noticia que o paciente foi preso em flagrante, no dia 13/1/2023, e convertida a custódia em preventiva, pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 2º, caput, da Lei n. 12.850/2013 e no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

Inconformada com o decreto prisional, a defesa impetrou o habeas corpus originário, cujo pedido liminar foi deferido em 25/1/2023 para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares. No julgamento do mérito, entretanto, a medida liminar foi cassada e a ordem denegada, nos termos do acórdão de e-STJ fls. 53/60, assim ementado:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DE ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO. SUMULA Nº 52 DO TJ/CE. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. FALTA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. MERA IRREGULARIDADE. REVOGAÇÃO DA LIMINAR ANTERIORMENTE CONCEDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

1. Aponta o impetrante constrangimento ilegal, haja vista ausência de fundamentação do decreto preventivo e falta de audiência de custódia.

2. Em análise aos fundamentos da decisão cautelar, verifica-se que a prisão cautelar do paciente foi decretada para a garantia da ordem pública, em razão da sua periculosidade, manifestada pelo risco de reiteração delitiva decorrente do fato de responder a outra ação penal(em que houve condenação) por posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, segundo consulta ao Cancun, tendo voltado a delinquir, vez que foi preso novamente, aliado ao fato de haver descumprido as medidas cautelares anteriormente imposta, demonstrando desprezo com a determinação judicial, sendo estes fundamentos idôneos para manter a segregação preventiva, não restando demonstrado o constrangimento ilegal. Precedente 3. Destaca-se entendimento da súmula 52 deste e. Tribunal de Justiça: Inquéritos e ações em andamento justificam a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública nos termos do art. 312 do CPP não se aplicando o enunciado sumular nº 444 do STJ.

4. Convém dizer que quando da análise liminar por esta relatoria houve um entendimento equivocado de que a fundamentação para a prisão continha motivação genérica e abstrata, contudo em uma análise mais acurada observa-se que o juízo a quo fundamentou sua decisão no enunciado sumular nº 52 deste e. Tribunal diante do fato do paciente responder por ações penais, conforme se constata em consulta no Cancun (AP 0200203-69.2022.8.06.0064),bem como pelo fato de haver descumprido as medidas cautelares anteriormente imposta, razão pela qual, neste momento, por ocasião do julgamento do mérito deste writ, retifica-se a decisão liminar, para entender que o decreto preventivo contém fundamentos idôneos para se manter a segregação cautelar. Desta forma tem-se que o decreto preventivo encontra-se motivado na forma do art. 93, inciso IX da Constituição Federal e presentes os elementos autorizadores da prisão preventiva elencadas no art. 312, do Código de Processo Penal, medida que se impõe é a expedição de mandado de prisão em desfavor de Lucas Borges de Lima com o devido cadastro do mandado e a revogação da liminar anteriormente concedida.

5. Cabe ressaltar que a falta de audiência de custódia ou excesso de prazo para sua realização constitui mera irregularidade, não afastando a prisão

*preventiva, caso sejam atendidos os requisitos do art. 312 do CPP e observados direitos e garantias versados na Constituição Federal (STF. 1ª Turma. HC 202260 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 30/08/2021), o que ocorre no caso em apreço. De igual modo, possível nulidade da prisão em flagrante por violação de domicílio, também resta superada com a decretação da segregação cautelar (novo título prisional).
6. Ordem conhecida e denegada. (grifo original)*

Nas razões do presente mandamus (e-STJ fls. 3/44), a defesa a ilegalidade da prisão preventiva, por ausência de fundamentação idônea (gravidade abstrata do delito), dos requisitos do art. 312 do CPP e da indicação de elementos concretos que justificassem a necessidade da medida extrema. Ressalta que não houve apreensão de objetos ilícitos ou substâncias entorpecentes.

Destaca que o paciente possui residência fixa e exerce atividade lícita, e que não houve indicação de qualquer conduta típica por ele praticada.

A defesa requer, liminarmente e no mérito, a revogação da prisão preventiva do paciente, mediante a obrigação de comparecimento a todos os atos do processo, com a expedição de alvará de soltura.

É o relatório. Decido.

[...]

No caso, assim foi decretada a prisão preventiva (e-STJ fls. 62/63 - grifei):

Vistos etc.

A autoridade policial obedecendo a expressa disposição constitucional, comunicou a este Juízo a prisão em flagrante de LUCAS BORGES DE LIMA qualificado nos autos, por infração imposta ao art. 2º da Lei de Organização Criminosa e 33 da Lei de Drogas.

O Ministério Público pugna pela homologação do auto de prisão em flagrante e conversão em prisão preventiva enquanto a Defesa também pugnou pela liberdade provisória.

Observaram-se, na lavratura do instrumento sob exame, os preceitos estabelecidos pela Carta Magna, dando-se ciência ao preso dos direitos que lhe são assegurados. Foram ouvidos, na conformidade do que dispõe o art. 304 do Código de Processo Penal, o condutor, testemunhas, estando o instrumento assinado como convém.

Fornecida, como manda a lei, a nota de culpa, dentro do prazo, explicitando o motivo da prisão, o nome do condutor e das testemunhas.

Acostado o laudo de exame pericial AD CAUTELAM, com a fotografia do autuado no presente auto de prisão.

Assim homologo o presente Auto de Prisão em flagrante.

Verifico, quanto ao custodiado, que a materialidade do delito está presente bem como indícios suficientes de autoria. No que concerne à possibilidade de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, estas se apresentam inadequadas e ineficientes, as circunstâncias em que se deu a prisão, verificando elementos concretos que bem demonstram a gravidade da conduta perpetrada pelo custodiado, autorizando a conclusão de que solto no momento, representa risco à ordem pública.

Não bastasse, trata-se de custodiado que responde a outros processos

criminais, , segundo consta no sistema CANCUN, circunstância essa que atrai a incidência do Enunciado Sumular nº 52 do TJCE, demonstrando, com isso, imenso risco de reiteração delitiva.

Súmula 52/TJCE:

"Inquéritos e ações em andamento justificam a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública nos termos do art. 312 do CPP, não se aplicando o enunciado sumular n.º 444 do STJ.

Tem-se ainda que o descumprimento de medida cautelar anteriormente imposta, quando da concessão da liberdade provisória, é motivo legal para a decretação da prisão preventiva. Inteligência dos artigos 312, parágrafo único, e 282, § 4º, ambos do Código de Processo Penal. Réu que quebra anterior compromisso assumido, após ter sido beneficiado com liberdade provisória, demonstra completo desprezo para com a Justiça e a sociedade, eis porque, como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, justifica-se sua prisão processual.

Assim converto a prisão em flagrante em prisão preventiva com fundamento na ordem pública e ante o risco concreto de reiteração delitiva.

Ao examinar a matéria, o Tribunal manteve a custódia cautelar da paciente (e-STJ fls. 53/60).

Cumpra verificar se o cárcere preventivo foi decretado em afronta aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e sem fundamentação idônea, como aduz a inicial.

Ora, é da jurisprudência pátria a impossibilidade de se recolher alguém ao cárcere se inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas.

Note-se ainda que a prisão preventiva se trata propriamente de uma prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada, uma vez que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI), mormente porque a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (CRFB, art. 93, inciso IX).

Avaliando o caso concreto, afere-se que o decreto prisional não resiste ao controle de legalidade quanto à demonstração da efetiva necessidade da prisão, notadamente no que se refere à individualização da conduta do agente e à imprescindibilidade da medida extrema. Sequer houve descrição das condutas supostamente típicas, e o descumprimento de medida cautelar, associado a precedente condenação, por si só, não justificam a prisão. Nada de ilícito foi apreendido.

Não houve individualização da conduta do agente e ponderados, especialmente, os critérios da necessidade e adequação da prisão. *Referências sobre a gravidade abstrata dos delitos, bem como relativas ao mal social decorrente de sua prática, não servem de fundamento para a prisão preventiva.*

A gravidade abstrata dos delitos, inclusive do tráfico de drogas, não serve de fundamento para a imposição de custódia cautelar, porquanto o pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, determinando a apreciação dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, para que, se for o caso, seja decretada a segregação cautelar.

Com efeito, "nem a gravidade abstrata do delito, nem a natureza hedionda do tráfico de drogas, tampouco a simples referência à perniciosidade social do crime e a meras conjecturas, sem nenhuma menção a fatores reais de cautelaridade, servem de motivação idônea para a manutenção da prisão preventiva do réu" (HC n. 288.589/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 8/4/2014, DJe 25/4/2014).

A prisão provisória – que não deve se confundir com a prisão-pena – carcer ad poenam – não detém o objetivo de atribuir punição ao agente que, em tese, praticou uma conduta típica.

A finalidade específica do cárcere cautelar deve ser a de possibilitar o desenvolvimento válido e regular do processo penal. Vale dizer, somente há de ser decretado quando houver nos autos elementos concretos que indiquem a real possibilidade de obstrução na colheita de provas, ou a real possibilidade de reiteração da prática delitativa, ou quando o agente demonstra uma intenção efetiva de não se submeter à aplicação da lei penal.

Ademais, “a jurisprudência desta Corte Superior não admite que a prisão preventiva seja amparada na mera gravidade abstrata do delito, por entender que elementos inerentes aos tipos penais, apartados daquilo que se extrai da concretude dos casos, não conduzem a um juízo adequado acerca da periculosidade do agente. 4. Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, porque nada dizem acerca da real periculosidade do agente” (HC n. 459.536/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, julgado em 25/9/2018, DJe 18/10/2018).

Avaliando as circunstâncias do caso concreto, para garantir a ordem pública e assegurar a instrução processual, mister substituir a prisão preventiva do paciente por medida(s) cautelar(es).

No ponto, a Lei n. 12.403/2011 estabeleceu a possibilidade de imposição de medidas alternativas à prisão cautelar, no intuito de permitir ao magistrado, diante das peculiaridades de cada caso concreto e dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, resguardar a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Nos termos do art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, modificado pela Lei n. 13.964/2019, “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”.

Desse modo, caso se vislumbre a possibilidade de alcançar os resultados acautelatórios almejados por vias menos gravosas ao acusado, elas devem ser adotadas como alternativa à prisão.

No particular, as circunstâncias do caso concreto não evidenciam a necessidade de se manter o agente em prisão preventiva durante o transcurso do processo. Por isso, reputo que a imposição de medidas cautelares é suficiente para garantir a ordem pública e a instrução criminal.

Os critérios de necessidade, adequação e proporcionalidade serão utilizados para definir as medidas cautelares aplicáveis ao caso concreto. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal esclarece: “Em tema de medidas cautelares previstas na legislação processual penal, emergem os pressupostos da necessidade (art. 282, inciso I, do CPP) e da adequação (art. 282, II, do CPP). Presentes os indícios de autoria, prova da materialidade delitiva e a indispensabilidade de se preservar a ordem pública, garantir a aplicação da lei penal ou a conveniência da instrução, é a análise da adequação que guiará o magistrado a decidir, dentre todas, a mais apropriada à preservação desses valores. Por critério de proporcionalidade, as medidas alternativas à prisão, quando suficientes ao escopo processual, precedem àquelas mais severas” (STF, HC 187.505 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 28/6/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-133, DIVULG 2/7/2021, PUBLIC 5/7/2021).

Esta Corte, em sintonia, entende que “o art. 319 do Código de Processo Penal traz um rol de medidas cautelares, que podem ser aplicadas pelo magistrado em substituição à prisão, devendo sempre ser observado o binômio proporcionalidade e adequação, nos termos do art. 282 do mesmo Diploma Processual”. [...] (AgRg no RHC n. 144.069/BA, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 6/12/2022).

Não obstante menos grave do que a prisão preventiva, a aplicação de alguma medida cautelar do art. 319 do CPP, por ser restritiva, também depende de decisão fundamentada adequada, que demonstre sua adequação, razoabilidade e imprescindibilidade.

Considerando as peculiaridades do caso concreto (reiteração do agente na prática delitiva), reputo razoável e proporcional, para fins de garantia da ordem pública e do regular andamento da ação penal, a substituição da prisão pelas medidas cautelares menos gravosas (sem prejuízo da fixação de outras cautelas, a critério do Magistrado de primeiro grau), de (i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; e (ii) obrigação de manter o seu endereço residencial atualizado.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA QUE NÃO SE MOSTRA ELEVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. É inadmissível o enfrentamento da alegação acerca da desclassificação para o delito de porte de substância entorpecente para uso próprio, ante a necessária incursão probatória, incompatível com a via estreita do recurso ordinário em habeas corpus.

3. 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. Devendo, 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.

4. No caso dos autos, verifica-se que a prisão preventiva foi decretada sem a demonstração concreta da sua necessidade, tendo as instâncias ordinárias se limitando a afirmar a necessidade de preservação da ordem pública, ante a gravidade abstrata do delito, baseada apenas em elementos constitutivos do tipo penal. Ademais, é certo que a quantidade de droga apreendida - 141,9g de maconha - não se mostra exacerbada, o que permite concluir que a potencialidade lesiva da conduta imputada ao paciente não pode ser tida como das mais elevadas. Tais circunstâncias, somadas aos fatos de não haver nos autos notícias de envolvimento do réu em outros delitos, sendo, a princípio, primário e com bons antecedentes, indicam a prescindibilidade da prisão preventiva e a suficiência das medidas cautelares menos gravosas.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares

alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau e a possibilidade da decretação de nova prisão preventiva, desde que devidamente fundamentada (HC 552.194/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 21/2/2020).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ART. 305 DO CTB. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTEVE A PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme preconiza o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta.

2. Hipótese em que é manifesta a ilegalidade imposta ao recorrente, pois a manutenção da prisão preventiva está fundamentada apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas. Ademais, nem mesmo a quantidade de droga apreendida - 175 gramas de maconha - isoladamente, autorizaria o encarceramento cautelar a pretexto de acautelamento do meio social, sobretudo porque certificada a primariedade do recorrente.

3. Recurso provido para revogar a prisão preventiva imposta ao recorrente mediante a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juízo de primeiro grau.

(RHC 119.380/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 26/11/2019, DJe 5/12/2019)

Ante o exposto, não conheço do habeas corpus. Entretanto, concedo a ordem de ofício para substituir a prisão preventiva de LUCAS BORGES DE LIMA, pelas medidas cautelares de (i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; e (ii) obrigação de manter o seu endereço residencial atualizado, sem prejuízo da fixação de outras cautelas, a critério do Magistrado de primeiro grau.

Subsistem inabaláveis esses fundamentos, os quais são suficientes para manter a decisão agravada.

Reitero que em uma análise detida do inteiro teor da decisão singular, preservada pelo Tribunal, afere-se que o decreto prisional não resiste ao controle de legalidade quanto à demonstração da efetiva necessidade da prisão, notadamente no que se refere à individualização da conduta do agente e à imprescindibilidade da medida extrema. Sequer houve descrição das condutas supostamente típicas, e o descumprimento de medida cautelar, associado a precedente condenação, por si sós, não justificam a prisão. Nada de ilícito foi apreendido. Não houve, ainda, indicação de qualquer fato concreto evidenciando que o agravado integre organização criminosa.

A conduta do agente precisa ser individualizada, com a indicação dos critérios da necessidade e adequação da prisão. Referências sobre a gravidade abstrata dos delitos, bem como relativas ao mal social decorrente de sua prática, não servem de fundamento

para a prisão preventiva.

A gravidade abstrata dos delitos, inclusive do tráfico de drogas, não serve de fundamento para a imposição de custódia cautelar, porquanto o pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do art. 44 da Lei n. 11.343/2006, determinando a apreciação dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, para que, se for o caso, seja decretada a segregação cautelar.

É consabido que a referência aos termos da lei processual e uma análise teórica, com termos abstratos e suposições acerca da gravidade abstrata do delito e da necessidade da prisão preventiva.

No particular, as circunstâncias do caso concreto não evidenciam a necessidade de se manter o agente em prisão preventiva durante o transcurso do processo. Por isso, reputo que a imposição de medidas cautelares é suficiente para garantir a ordem pública e a instrução criminal.

Os critérios de necessidade, adequação e proporcionalidade serão utilizados para definir as medidas cautelares aplicáveis ao caso concreto. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal esclarece: “Em tema de medidas cautelares previstas na legislação processual penal, emergem os pressupostos da necessidade (art. 282, inciso I, do CPP) e da adequação (art. 282, II, do CPP). Presentes os indícios de autoria, prova da materialidade delitiva e a indispensabilidade de se preservar a ordem pública, garantir a aplicação da lei penal ou a conveniência da instrução, é a análise da adequação que guiará o magistrado a decidir, dentre todas, a mais apropriada à preservação desses valores. Por critério de proporcionalidade, as medidas alternativas à prisão, quando suficientes ao escopo processual, precedem àquelas mais severas” (STF, HC 187.505 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 28/6/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-133, DIVULG 2/7/2021, PUBLIC 5/7/2021).

Esta Corte, em sintonia, entende que “o art. 319 do Código de Processo Penal traz um rol de medidas cautelares, que podem ser aplicadas pelo magistrado em substituição à prisão, devendo sempre ser observado o binômio proporcionalidade e adequação, nos termos do art. 282 do mesmo Diploma Processual”. [...] (AgRg no RHC n. 144.069/BA, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 6/12/2022).

Não obstante menos grave do que a prisão preventiva, a aplicação de alguma medida cautelar do art. 319 do CPP, por ser restritiva, também depende de decisão fundamentada adequada, que demonstre sua adequação, razoabilidade e imprescindibilidade.

Considerando as peculiaridades do caso concreto (reiteração do agente na prática delitiva), reputo razoável e proporcional, para fins de garantia da ordem pública e do regular andamento da ação penal, a substituição da prisão pelas medidas cautelares menos gravosas (sem prejuízo da fixação de outras cautelas, a critério do Magistrado de primeiro grau), de (i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; e (ii) obrigação de manter o seu endereço residencial atualizado.

Inexiste, portanto, ilegalidade que leve à reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **conheço** do agravo regimental e nego-lhe provimento.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0100637-9

**AgRg no
HC 811.668 / CE
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 02007670620238060293 06207477420238060000 2007670620238060293
6207477420238060000

EM MESA

JULGADO: 27/04/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALINE CUNHA MARTINS
ADVOGADO : ALINE CUNHA MARTINS - CE036681
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
PACIENTE : LUCAS BORGES DE LIMA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
AGRAVADO : LUCAS BORGES DE LIMA (PRESO)
ADVOGADO : ALINE CUNHA MARTINS - CE036681
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.