

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. FRANSÉRGIO ROJAS PIOVESAN, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/MT, sob 4.848, domiciliado na Rua Cel. José Dulce, 405, Cáceres, Mato Grosso, **impetra habeas corpus** em favor de **JOÃO LUIZ GONZAGA NETO**, brasileiro, casado, comerciante, residente na Rua Lucas do Rio Verde/MT, contra ato do MM. Juiz Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Cáceres, Estado de Mato Grosso, Raphael Cazelli de Almeida Carvalho, sem a devida fundamentação, decretou a prisão preventiva do paciente.

2. Feito processado sem liminar.

3. O Ministério Público Federal, pelo Procurador Regional da República Alexandre Espinosa Bravo Barbosa, foi pela denegação da ordem impetrada (fls. 106), observando que não foi juntado pelo impetrante cópia da decisão impugnada.

4. É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. Após dizer que “as investigações puderam identificar que” o acusado **João Luiz Gonzaga Neto**, ora paciente, “teria negociado e atuado no transporte dos seguintes carregamentos de cocaína: a) apreensão de 80.000 gramas de cocaína em Campo Grande (item 4.3.2 do Relatório de Inteligência Policial); b) apreensão de 4.988 gramas de cocaína em Cuiabá/MT (item 4.3.3 do Relatório de Inteligência Policial); c) apreensão de 155.000 gramas de cocaína em Cáceres/MT (item 4.4.1 do Relatório de Inteligência Policial); d) entrega de quantidade não determinada de cocaína em São Paulo/SP [provavelmente seis quilos] (item 4.4.5) do Relatório de Inteligência Policial”, o eminente Juiz Raphael Cazelli de Almeida Carvalho, **decretou a prisão preventiva do paciente** para garantia da ordem pública, para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal.

1.1 A respeito da garantia da ordem pública assim fundamentou a decisão:

A permanência do agente solto implica em evidente risco social, dada a demora da prestação jurisdicional final (trânsito em julgado do decreto condenatório).

Nesse aspecto, cumpre dizer que não é suficiente o risco hipotético à ordem pública, mas sim, o perigo concreto demonstrado através de informações de maus antecedentes e a reincidência, que conduzem à conclusão inelutável que se permanecer solto, o agente irá delinquir. A periculosidade do réu é apontada como fator preponderante para a custódia cautelar.

.....
*É, sem dúvida, a hipótese que enseja maior grau interpretativo por parte do órgão julgador, que deve também encará-la pelo **binômio gravidade da infração penal e repercussão social**.*

.....
Além da gravidade do delito em tese praticado e da repercussão social que lhe é imanente, deve-se registrar que a prisão preventiva, in casu, tem o condão de abreviar as supostas atividades da associação criminosa que se dedicava à prática reiterada do tráfico internacional de substância entorpecente.

Com efeito, a atuação criminosa organizada e o seu peculiar modus operandi enseja a interpretação que continuarão a delinquir, bastando, para tanto, reorganizar as atividades, contatar novamente os fornecedores, os adquirentes e contratar “mulas” para levarem os carregamentos de cocaína.

Tal interpretação não é uma ilação que destoa da realidade, ao revés, é perfeitamente crível que isso de fato ocorra, já que as interceptações telefônicas demonstram à exaustão que quando uma “cabeça” era cortada, três novas assim saíam em seu lugar. Explico, quando uma prisão era efetivada, logo a quadrilha se recuperava e substituía com facilidade os envolvidos para importar novos carregamentos de cocaína. Isso foi assim ao longo de toda a investigação policial, é um fato inegável. Ora, é evidente o risco à ordem pública, na medida em que o histórico da quadrilha demonstra sua capacidade de regeneração e reorganização para a prática do tráfico de drogas.

Ademais, o próprio modus operandi revela a periculosidade do agente, uma vez que os investigados detinham uma poderosa rede organizada de importação, transporte e venda de grandes quantidades de cocaína. Não

HABEAS CORPUS Nº 2009.01.00.059869-8/MT

se pode olvidar, ainda, a participar a participação ativa do PCC (Primeiro Comando da Capital) na associação criminosa.

Além do tráfico de drogas, que é o delito responsável pelas piores mazelas sociais, também há notícias da prática de dois homicídios. Vejam-se, esses delitos, praticados em associação criminosa, são suficientemente graves e apresentam vultosa repercussão social (binômio: gravidade + repercussão) a ensejar a aplicação da segregação cautelar com vistas a garantir a ordem social, senão, vejamos:

Primeiro, o tráfico de drogas é altamente pernicioso à sociedade, já que é responsável por destruir a base do Estado Democrático de Direito: a família. Deveras, as drogas contaminam os viciados, que num incessante ciclo passam a subtrair os pertences do lar, adquiridos com esforço e dedicação pelos chefes de família. Chega-se às raias do absurdo, comercializando, muitas vezes, o que seria o sustento da família. E quando tais bens se exaurem, passam a cometer crimes ou muitas vezes vendem o próprio corpo para manter o vício. Destarte, a prisão preventiva, calcada na garantia da ordem pública, em delitos de tráfico de drogas, não pode ser vista dissociada da realidade social que se insere.

Segundo, porque o tráfico é a mola propulsora de muitos outros delitos, não só cometidos pelos viciados na busca incessante da droga, mas também geram recursos financeiros para o crime organizado, que se nutre desses recursos com a finalidade de se cometer verdadeiros “atentados” à sociedade, como o roubo de instituições financeiras, cargas valiosas, carros-fortes, enfim, uma gama de crimes sustentados pelo tráfico de drogas, v.g. um fuzil é disparado na favela do Rio de Janeiro matando inocentes (crianças, mulheres grávidas, policiais militares), invariavelmente é comprado com o dinheiro do tráfico de drogas.

Terceiro, a AIDS é disseminada, na maioria das vezes, pelo compartilhamento de agulhas, quando os usuários estão fazendo o uso de entorpecente. Novas mortes, mesma causa: tráfico de drogas.

Quarto, a violência propagada nos grandes centros urbanos, reduz alguns bairros em bolsões de miséria, onde impera o domínio do medo, da violência, ou seja, do tráfico de drogas.

Uma cabeça cortada, três surgem em seu lugar, diz o magistrado. Lembra a Hidra de Lerna, monstro mitológico que, segundo a lenda, vivia nos pantanais de Lerna. Esse monstro tinha nove cabeças e era difícil de ser exterminado, porque no lugar de cada uma das cabeças que fossem cortadas, surgiam duas. O extermínio desse terrível monstro foi um dos trabalhos de Hércules.

Não se admite decretação de prisão preventiva, a título de garantia da ordem pública, fundamentado na necessidade de acautelar o meio social. Vejamos as seguintes decisões do Supremo Tribunal Federal:

HC 93477/RJ, Relator Min. CEZAR PELUSO, julgamento em 10/03/2009 (DJ 15.05.2009), órgão julgador Segunda Turma:

Decreto fundado na necessidade de acautelar o meio social, a título de garantia da ordem pública. Inadmissibilidade. Razão que não autoriza a prisão cautelar. Constrangimento ilegal caracterizado. Ordem concedida. Precedentes. É ilegal o decreto de prisão preventiva baseado na necessidade de aplacar a intranquilidade no meio social, a título de garantia da ordem pública.

HC 97028/SP, Relator Min. EROS GRAU, julgamento em 16/12/2008 (DJ 13.08.2009), órgão julgador, Segunda Turma:

Prisão preventiva para garantia da ordem pública decretada com esteio na gravidade do crime, em abstrato, e por conveniência da instrução criminal,

HABEAS CORPUS Nº 2009.01.00.059869-8/MT

ante a presunção de que o réu, solto, frustraria a realização dos atos processuais. Fundamentação inidônea. Precedentes. Situação que justifica exceção à Súmula 691 desta Corte. Ordem concedida, de ofício, a fim de que o paciente responda à ação penal em liberdade.

HC 92914/RJ, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgamento em 09/12/2008 (DJ 15.05.2009), órgão julgador Primeira Turma:

PRISÃO PREVENTIVA - SUPOSIÇÕES - IMPROPRIEDADE. A prisão preventiva há de fazer-se alicerçada em dados concretos, descabendo, a partir de capacidade intuitiva, implementá-la consideradas suposições. PRISÃO PREVENTIVA.

PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. O bem a ser protegido a tal título há de situar-se não no passado, mas no futuro, sendo que aquele diz respeito à pretensão punitiva do Estado.

HC 91771/BA, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgamento em 25/11/2008 (DJ 13.03.2009), órgão julgador Primeira Turma:

.....
PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM PÚBLICA. O sentido de ordem pública há de ser alcançado em visão prospectiva, e não tendo em conta fato pretérito que, em última análise, consubstancie o crime ensejador da persecução, devendo-se aguardar, quanto a este, o pronunciamento final do Judiciário. PRISÃO PREVENTIVA - INSTRUÇÃO CRIMINAL - FATOS CONCRETOS. Para considerar-se bem alicerçada a preventiva no artigo 312 do Código de Processo Penal, exige-se a ocorrência de fatos a evidenciem interferência na instrução criminal.

O Ministro CELSO DE MELLO, da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, julgando o HC 83.070, em sessão de 30.09.2003 (DJ 27.03.2009), com grande acuidade, afirmou:

A prisão preventiva não pode - e não deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia.

A prisão preventiva - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal.

Julgando o HC 95009/SP, o Min. EROS GRAU, relator, em sessão de julgamento de 06/11/2008 (DJ 19.12.2008), órgão julgador Tribunal Pleno, foi preciso quando afirmou:

O combate à criminalidade é missão típica e privativa da Administração (não do Judiciário), através da polícia, como se lê nos incisos do artigo 144 da Constituição, e do Ministério Público, a quem compete, privativamente, promover a ação penal pública (artigo 129, I). ÉTICA JUDICIAL, NEUTRALIDADE, INDEPENDÊNCIA E IMPARCIALIDADE DO JUIZ. A neutralidade impõe que o juiz se mantenha em situação exterior ao conflito objeto da lide a ser solucionada. O juiz há de ser estranho ao conflito. A independência é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes do sistema e do governo. Permite-lhe tomar não apenas decisões contrárias a interesses do governo --- quando o exijam a Constituição e a lei --- mas também impopulares, que a imprensa e a opinião pública não gostariam que fossem adotadas. A imparcialidade é expressão da atitude do juiz em face de influências provenientes das partes nos processos judiciais a ele submetidos.

HABEAS CORPUS Nº 2009.01.00.059869-8/MT

É preciso para haver justa causa para o decreto de prisão que se aponte, de maneira concreta e individualizada, fatos concretos que induzem à conclusão quanto à necessidade de se assegurar a ordem pública.

1.2 Quanto à aplicação da lei penal, disse o ilustre magistrado que “o perigo de fuga enseja a prisão cautelar do agente, de modo que solto poderá envidar esforços no sentido de fugir e tornar inócuo o provimento jurisdicional final”.

Não disse, no entanto, o MM Juiz *a quo* o que o levou a imaginar que o paciente vai fugir. Argumenta, que “não se pode perder de mira a proximidade da fronteira com a Bolívia, a dificuldade que aquele país tem de cumprir as cartas rogatórias que para lá são enviadas e o estreito relacionamento dos investigados com os supostos fornecedores da droga em solo boliviano. Todas essas circunstâncias, somada aos áudios que dão indicativo de fuga, corroboram a interpretação que os acusados envidarão esforços no sentido de empreender fuga” (fls. 13 da inicial). Trata-se, como se vê de presunção, conjectura. Vale ressaltar que o paciente foi solto, por força de *habeas corpus* da prisão temporária que lhe foi imposta, e, no entanto, decretada a preventiva se apresentou para ser preso.

1.3 De referência à conveniência da instrução criminal, afirmou a autoridade apontada como coatora:

(...) observo que a complexidade dos fatos narrados pela autoridade policial em seu relatório policial, a quantidade de investigados, a suscetibilidade de depoimentos prestados na fase pré-processual e em juízo, cujas versões podem ser alteradas ao desfecho de ameaças e constrangimentos, vejo que a prisão, nesse ponto, é imprescindível.

Com efeito, a prova a ser produzida ao longo da instrução pode ser fatalmente prejudicada. E como? Respondo, através de ações engendradas pelos denunciados que possuem maior periculosidade e atuação na ação criminosa, a induzir, a base de ameaças ou de suborno, que outros investigados não colaborem com a elucidação dos fatos , através do instituto da delação.

Como se pode ser observar o ilustre juiz não apresenta um só dado concreto que o paciente vai perturbar, ou está perturbando, a instrução criminal. Apenas imagina que isso possa vir a ocorrer.

Tenha-se que a prisão preventiva em situações que não a justifiquem equivale a antecipação da pena, sanção a ser no futuro eventualmente imposta. Antes do trânsito em julgado da sentença condenatória a regra é a liberdade; a prisão, a exceção.

2. **Ante o exposto, concedo** a presente ordem de *habeas corpus* impetrada em favor do paciente, **JOÃO LUIZ GONZAGA NETO**. Expeça-se o devido **alvará de soltura**, determinando sua soltura, se por outro motivo não estiver preso, devendo prestar o compromisso de comparecer a todos os atos do processo.

3. É o voto.