

Notas taquigráficas

DES. FLÁVIO BATISTA LEITE - Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra a decisão (f. 45) que concedeu liberdade provisória a M.O.R., mediante a fiança arbitrada pela autoridade policial.

Em suas razões recursais, pugna o Ministério Público pela reforma da decisão, para que seja cassada a fiança arbitrada em favor do recorrido, convertendo-se a prisão em flagrante em preventiva (f. 54/59).

A defesa contra-arrazoou o recurso e pugnou pelo seu desprovimento com a consequente manutenção do recorrido em liberdade (f. 61/69).

A decisão foi mantida por seus fundamentos (f. 70).

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso (f. 79/82).

É o relatório.

Decido.

Narram os autos que M.O.R. foi preso em flagrante por suposta infringência aos arts. 163 (dano), parágrafo único (qualificado), II (patrimônio do Estado), 329 (resistência), 330 (desobediência) e 331 (desacato), todos do Código Penal, 309 (dirigir veículo sem habilitação) do Código de Trânsito Brasileiro e 68 (recusar-se a fornecer à autoridade dados concernentes à própria identidade) da Lei de Contravenções Penais.

Em 6 de novembro de 2011, M.O.R. estaria conduzindo um veículo perigosamente quando policiais militares determinaram que ele parasse, mas ele não parou.

Em seguida, M. teria entrado no perímetro urbano de Santa Bárbara do Tugúrio, quando, então, os policiais conseguiram abordá-lo, momento em que resistiu à ação policial e os desacatou com ofensas e ameaças. Logo após, o recorrido foi colocado na viatura policial, quando acabou por danificá-la, ao quebrar o para-brisa traseiro.

Por fim, M. ter-se-ia recusado a fornecer seus dados de qualificação aos policiais, e constatou-se que ele não possui carteira nacional de habilitação.

A autoridade policial tornou efetiva a prisão em flagrante delito e arbitrou fiança de R\$ 2.000,00 (f. 10/11).

Comunicado da prisão, o Ministério Público opinou pela manutenção do cárcere provisório (f. 37).

Veio aos autos notícia da liberação do recorrido pelo pagamento da fiança arbitrada (f. 39). Então, o Ministério Público pugnou pela cassação da fiança, por infringência ao disposto no inciso IV do art. 324 do Código de Processo Penal, e pela conversão da prisão em flagrante em preventiva (f. 41/44).

O Magistrado primevo manteve a soltura de M.O.R. (f. 45).

Em que pese a decisão do Magistrado primevo, tem razão o Ministério Público ao questionar a fiança arbitrada pela autoridade policial.

Crime de trânsito - Falta de habilitação para dirigir veículo automotor - Ingestão de bebida alcoólica - Crime contra o patrimônio - Dano qualificado - Dano ao patrimônio público - Quebra do para-brisa traseiro de viatura policial - Crimes praticados por particular contra a administração em geral - Contravenção penal - Não fornecimento de dados concernentes à própria identidade à autoridade - Aplicação da pena - Concurso material de crimes - Não cabimento de liberdade provisória mediante fiança arbitrada por autoridade policial - Cassação do benefício - Conversão da prisão em flagrante em preventiva - Não cabimento - Substituição por outras medidas cautelares

Ementa: Recurso em sentido estrito. Irresignação ministerial. Fiança arbitrada pela autoridade policial em delitos cujas penas em concurso material superam quatro anos. Fiança inidônea. Cassação. Necessidade. Conversão da prisão em flagrante em preventiva. Não cabimento. Ausência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Imposição de medidas cautelares diversas da prisão. Recurso parcialmente provido.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.0056.11.021006-1/001 - Comarca de Barbacena - Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Recorrido: M.O.R. - Relator: DES. FLÁVIO BATISTA LEITE

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 30 de abril de 2013. - *Flávio Batista Leite* - Relator.

A fiança tem por finalidade assegurar a liberdade provisória do indiciado ou réu no trâmite da ação criminal, desde que preenchidas determinadas condições, além de garantir eventual pagamento de custas e multa.

A Lei nº 12.403/2011, ao modificar a questão, manteve a possibilidade de a autoridade policial fixar fiança para crimes mais leves, contudo, aboliu a distinção anterior entre delitos punidos com detenção ou reclusão, passando a permitir que o Delegado de Polícia estabeleça fiança para infrações penais punidas com penas privativas de liberdade não superior a quatro anos.

Esse é o teor do art. 322 do Código de Processo Penal:

Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único. Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas.

Uma vez que o dispositivo mencionado exige a observância da “pena privativa de liberdade máxima”, o cálculo do máximo abstrato previsto para a situação concreta deve envolver o concurso de crimes, bem como a menor diminuição de eventuais minorantes e o maior aumento das possíveis majorantes.

No caso em tela, não era cabível a aplicação da fiança pela autoridade policial, uma vez que o concurso material dos crimes pelos quais o recorrido foi indiciado supera, e muito, os 4 anos de pena privativa de liberdade. Seria o caso de o pedido de fiança ter sido dirigido ao Magistrado, conforme prescreve o parágrafo único do art. 322 do Código de Processo Penal.

Sem dúvida, a fiança prestada nos autos foi inidônea, motivo pelo qual é imperiosa sua cassação, com a devolução do valor pago pelo recorrido, consoante o art. 338 do CPP.

Analisando o pedido de manutenção da prisão cautelar, em razão da necessidade de se converter a prisão em flagrante em preventiva.

A prisão preventiva mostra-se, em tese, possível, tendo em vista que, como exposto, a pena máxima cominada às infrações supostamente praticadas pelo recorrido supera quatro anos, atendido, portanto, o inciso I do art. 313 do CPP.

Todavia, a Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, situa a prisão processual como uma medida excepcional, cabível quando não for possível aplicar outras medidas cautelares (art. 319 do CPP). O art. 282, § 6º, é claro: a prisão preventiva será aplicada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar. Não se decreta a prisão preventiva para depois buscar alternativas. Depois de verificado que não é o caso de se manter o sujeito em liberdade sem nenhuma restrição (primeira opção), há que ser averiguada a adequação e a necessidade das medidas cautelares alternativas ao recolhimento ao cárcere (segunda opção). Somente quando nenhuma

dessas hipóteses for viável ao caso concreto, é que resta a possibilidade de decretação da prisão processual (terceira opção).

O reconhecimento pelo legislador ordinário da excepcionalidade da prisão processual também se infere do art. 310, II, do CPP. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá: a) relaxar a prisão, quando esta for ilegal, restituindo a liberdade ao flagrado (primeira opção); b) conceder a liberdade provisória, sem fiança (segunda opção); c) conceder a liberdade provisória mediante termo de compromisso, quando o flagrado tiver cometido o delito nas condições do art. 23 do CP (terceira opção); d) conceder a liberdade provisória, com fiança (quarta opção); e) aplicar uma medida cautelar diversa do recolhimento ao cárcere, nos termos do art. 319 do CPP (quinta opção), e, por último, converter a prisão em flagrante em prisão preventiva, nos termos dos arts. 310, II, e 312 do CPP (sexta opção).

A Lei nº 12.403/2011 introduziu, em nosso sistema jurídico-criminal, outras medidas restritivas, diversas do recolhimento ao cárcere por meio da prisão preventiva, por exigência cautelar. São medidas alternativas ao encarceramento (prisão preventiva), mas que não perdem o caráter de cautelaridade nem o de constrangimento ao suspeito, imputado ou acusado da prática de um delito. É indubitável restar parcialmente afetado, em certas medidas cautelares, o direito de liberdade. Contudo, essa limitação, nessa nova arquitetura cautelar, não ocorre com o recolhimento à prisão, com o encarceramento.

A escolha da medida alternativa a ser aplicada deve considerar, no mínimo, o contido no art. 282 do CPP: necessidade, adequação da medida às necessidades de acautelamento do caso concreto, optando-se sempre pela via menos gravosa ao sujeito, bem como dos pressupostos e requisitos da cautelaridade e princípios a elas aplicáveis. Por isso, a acumulação de medidas situa-se num patamar de maior exigência cautelar, como nas hipóteses de descumprimento (art. 282, § 4º, do CPP), aproximativas da exigência de recolhimento ao cárcere.

A necessidade de cautelaridade, depois de constatada a presença dos pressupostos e requisitos gerais do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, poderá satisfazer-se com o comparecimento pessoal do sujeito em juízo. Para tanto, o magistrado fixará o prazo e as condições desse comparecimento, com o objetivo de verificar as atividades desenvolvidas pelo sujeito. Essa obrigação periódica, em determinadas situações, poderá atender às exigências da cautelaridade, no caso concreto. A periodicidade e o tempo de duração da medida dependem do maior ou menor grau de exigência da cautelaridade. A periodicidade e o prazo do comparecimento deverão considerar a situação familiar e laborativa do sujeito, bem como as distâncias e possibilidades de deslocamentos em cada comarca, evitando-se o descumprimento.

As cautelares alternativas do art. 319 do CPP podem ser deferidas de forma isolada ou cumulativamente com outras, sempre na dimensão das exigências da cautelaridade.

Apesar de primário e declarar o local de sua residência, o recorrido possui diversos registros em sua certidão e folha de antecedentes criminais (f. 12/19), notoriamente por delitos de trânsito e contra o patrimônio. Os fatos ocorreram às 3h, quando o recorrido estaria retornando de uma festa em Santa Bárbara do Tugúrio, após consumir bebidas alcoólicas, em veículo que não possuía habilitação para conduzir.

O acusado tentou resistir à abordagem policial, imprimindo velocidade excessiva no automóvel que dirigia e, após ser detido, danificou uma viatura policial.

Em que pesem a prova da materialidade, indícios de autoria e as circunstâncias dos fatos, entendo não ser o caso de se decretar a prisão do recorrido, pois não se demonstrou a necessidade concreta de imposição do cárcere preventivo para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O caso, todavia, exige certa cautelaridade, tendo em vista a noticiada reiteração no envolvimento com práticas criminais, cautelaridade essa que, a meu ver, é satisfeita com três medidas.

Além do comparecimento mensal (art. 319, I, do CPP), são adequadas as medidas dos incisos II (proibição de acesso a determinados lugares) e V (recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos), ambos do art. 319 do Código de Processo Penal.

Portanto, entendo ser suficiente e adequado (art. 282, I e II, do CPP) ao caso concreto comparecimento mensal e periódico em juízo, proibição de acesso e frequência a bares, botecos e outros lugares onde se possa servir bebida alcoólica, além do recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, como preconizado do art. 319, I, II e V, do Código de Processo Penal.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso ministerial para:

1) julgar inidônea a fiança concedida, cassando-a, consoante art. 338 do CPP;

2) impor ao recorrido as medidas cautelares de comparecimento mensal e periódico em juízo, proibição de acesso e frequência a bares, botecos e outros lugares onde se possa servir bebida alcoólica, além do recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, como preconizado do art. 319, I, II e V, do Código de Processo Penal.

Restitua-se o valor depositado por M.O.R. a título de fiança.

Formalize-se o compromisso das medidas cautelares no Juízo de origem, advertindo o recorrido do

disposto no parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal.

Custas recursais, pelo recorrido, na forma do art. 804 do Código de Processo Penal e Súmula 58 do TJMG.

DES. WALTER LUIZ DE MELO - De acordo com o Relator.

DES.ª KÁRIN EMMERICH - De acordo com o Relator.

Súmula - DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.