

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 119.070 MINAS GERAIS

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
PACTE.(S) : **CASSIO ANTÔNIO DANIEL**
IMPTE.(S) : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL**
COATOR(A/S)(ES) : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

DECISÃO

FLAGRANTE – CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA – ATO DE OFÍCIO – ADEQUAÇÃO.

CUSTÓDIA PREVENTIVA – FUNDAMENTOS – INSUBSISTÊNCIA – HABEAS CORPUS – LIMINAR DEFERIDA.

1. O Gabinete prestou as seguintes informações:

Eis a decisão mediante a qual o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora/MG (Processo nº 14513014728-6) converteu, em 11 de março de 2013, a prisão em flagrante do paciente, ocorrida no dia 7 de março de 2013, em preventiva, ante a suposta prática do crime previsto no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal:

Analisando a condição do indiciado Cássio Antônio Daniel, concluo, inicialmente, nos termos em que determina o art. 282 § 6º do CPP, que a gravidade do delito, as peculiaridades do delito, assim com as circunstâncias de seu cometimento e as condições pessoais do indiciado apontam para a insuficiência e a inadequação da medidas cautelares diversas da prisão descritas pelo artigo 319, do

HC 119070 MC / MG

CPP.

Observo, ainda, em atenção ao disposto no art. 310, item II c/c os artigos 312 e 313, itens I, II e III, todos do CPP que estão presentes, neste caso, os requisitos par conversão a prisão em flagrante do agente em prisão preventiva.

Saliente-se, primeiramente, que, resguardadas as limitações inerentes ao início do conhecimento, os depoimentos prestados perante a d. autoridade policial, demonstram a existência do delito de roubo qualificado pelo concurso de agentes, e indícios suficiente de sua autoria.

As circunstâncias do crime se mostram graves, sobretudo, porque recai sobre o investigado a suspeita de que ele teria se utilizado de uma faca para o empreendimento criminoso, além do fato de que estaria na companhia de mais de um agente.

[...]

Não bastasse a gravidade do delito, em tese, praticado pelo investigado, observa-se, a partir de sua C.A.C (fls. 15/16), que ele já foi condenado em primeira instancia pelos crimes de roubo e de uso de drogas (art. 157 § 2º, item I e II do CP c/c art. 28 da Lei 11.343/2006), por sentença proferida no dia 28 de fevereiro de 2012, e cuja execução provisória da pena já está, inclusive, em vigor. Estes elementos comprovam que a melhor medida a ser aplicada ao indiciado é a prisão vez que sua liberdade representa uma inequívoca ameaça à ordem pública.

Destarte, suas condições pessoais apontam, segundo nosso entender, para a insuficiência e a inadequação das medidas cautelares diversas da prisão descritas pelo art. 319, do CPP. O envolvimento do investigado com a prática de delitos não nos dá segurança de que, uma vez solto, ele não votará a delinquir, razão pela qual a sua prisão se faz também necessária para evitar a prática de novas infrações penais.

[...]

No que tange ao indiciado Cássio Antônio Daniel, diante de todo o exposto, na forma do disposto nos artigos 282, 310, II, 311, 312 e 313, incisos I e II do CPP, CONVERTO a sua prisão em flagrante em PREVENTIVA, para garantia da ordem pública. Expeça-se o competente mandado de prisão.

Contra essa decisão, a impetrante formalizou *habeas corpus* no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, buscando a revogação da custódia cautelar. A 5ª Câmara Criminal indeferiu, por maioria, o pedido, ante fundamentos assim resumidos:

HABEAS-CORPUS – FURTO TENTADO – CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA – AUSÊNCIA DE OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO FUNDAMENTADA – FATOS CONCRETOS QUE INDICAM A NECESSIDADE DA MEDIDA CONSTRITIVA – PACIENTE REINCIDENTE - A PRIMARIEDADE POR SI SÓ NÃO VIABILIZA A SOLTURA DO PACIENTE - PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA– GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – ORDEM DENEGADA.

1. É legal a conversão da prisão em flagrante em preventiva de ofício, sendo desnecessária a oitiva do Ministério Público *ut* artigo 310 inciso II do Código de Processo Penal.

2. Estando presentes os pressupostos autorizadores para a manutenção da custódia cautelar mantém-se esta sob os auspícios da garantia da ordem pública.

3. Paciente reincidente por si só implica em perigo à sociedade, porque solto se presume que voltará a

delinquir.

4. As condições de primariedade, bons antecedentes, trabalho lícito e residência fixa por si só não viabiliza a soltura do paciente.

5. O princípio da inocência não alcança os institutos do Direito Processual.

6. Ordem denegada.

v.v. *HABEAS CORPUS* – ROUBO MAJORADO - CUSTÓDIA DECRETADA DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 310, C/C 311, DO CPP - CONCESSÃO DA ORDEM.

I. A prisão preventiva, decretada de ofício pelo magistrado na fase inquisitorial, consubstancia patente afronta ao texto do art. 311, do CPP, quando procedida sem prévia manifestação da Autoridade Policial, do Representante do Ministério Público ou do querelante.

II. Concessão da ordem.

Irresignada, a defesa interpôs Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* – de nº 38.012/MG –, sustentando a impossibilidade de o magistrado converter o flagrante em preventiva sem representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público. A Sexta Turma negou provimento ao recurso. Assentou não ser ilegal a custódia quando fundada em elementos concretos a indicar a necessidade de garantir a ordem pública. Observou haver sido a prisão determinada, na espécie, em razão da periculosidade do paciente, ante a reiteração delitiva.

Neste *habeas*, a impetrante repete o argumento acerca da ausência de representação do Ministério Público relativamente à preventiva. Alega a existência de vedação expressa, nesse sentido, no artigo 311 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403/2011. Aduz desrespeito ao sistema acusatório e afronta à imparcialidade buscada no processo. Requer o deferimento de liminar, visando a expedição de alvará

HC 119070 MC / MG

de soltura. No mérito, pretende a confirmação da providência, a fim de assegurar ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade.

O processo encontra-se instruído para apreciação da medida acauteladora.

2. Notem a interpretação sistemática do Código de Processo Penal. O que previsto no artigo 311 nele contido segue ao que disciplinado, em termos de conversão da prisão em flagrante em preventiva, ou de ato relaxando-a, no artigo 310 com a redação imprimida pela Lei nº 12.403/2011. Vale dizer: ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deve, de forma fundamentada, afastá-la ou convertê-la em prisão preventiva, implementando, na primeira opção, a liberdade provisória, com ou sem fiança. Trata-se de determinação legal cuja observância independe de requerimento do Estado-acusador.

No mais, a custódia preventiva fez-se lastreada na gravidade da imputação e na circunstância de o paciente ter contra si sentença condenatória em fase de execução dita provisória. O arcabouço normativo não contempla a prisão automática considerada a acusação do Ministério Público. Por mais grave que seja, descabe potencializá-la a tal ponto.

Quanto ao processo em curso, de duas, uma: ou há custódia preventiva harmônica com a ordem jurídica, e esta deve ser acionada, ou não há. De todo modo, não se pode cogitar, antes da preclusão maior, de reincidência, no que se teria de levar em conta a existência do fenômeno na data da prática delituosa. Estando em tramitação processo-crime relativo a outro crime, é impossível assentar o instituto.

3. Defiro a liminar. Expeçam alvará de soltura a ser cumprido com as cautelas próprias: caso o paciente não se encontre recolhido por motivo diverso do retratado no ato do Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de

HC 119070 MC / MG

Juiz de Fora/MG formalizado no Processo nº 14513014728-6. Advirtam-no da necessidade de permanecer no distrito da culpa, atendendo aos chamamentos judiciais e adotando a postura que se aguarda do homem médio, do homem integrado à vida em sociedade.

4. Colham o parecer da Procuradoria Geral da República.

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 9 de setembro de 2013, às 16h15.

Ministro MARCO AURÉLIO
Relator