



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0000.14.098022-8/000 Numeração 0980228-
Relator: Des.(a) Flávio Leite
Relator do Acórdão: Des.(a) Flávio Leite
Data do Julgamento: 27/01/2015
Data da Publicação: 06/02/2015

EMENTA: HABEAS CORPUS - CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO QUALIFICADO - CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA DE OFÍCIO NO CURSO DA INVESTIGAÇÃO POLICIAL - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CAUTELAR EXTREMA - PACIENTE PRIMÁRIO - PERIGO À ORDEM PÚBLICA NÃO VERIFICADO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO - ADEQUAÇÃO E NECESSIDADE DE OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES - ART. 319, INCISOS I, IV E V, DO CPP - ORDEM CONCEDIDA. - Não há que se falar em ilegalidade da prisão do paciente, já que convertida em preventiva sem prévia oitiva do Ministério Público ou sem que fosse iniciada a ação penal, uma vez que basta que seja dada ciência ao Parquet a respeito da decisão tomada, sendo dispensada sua oitiva prévia. - A prisão anterior ao trânsito em julgado de sentença penal condenatória constitui medida excepcional, de cunho acautelatório, justificável estritamente nos casos previstos no art. 312 do CPP. - Considerando que o acusado não representa uma ameaça à ordem pública, ordem econômica, instrução criminal ou aplicação da lei penal, além de ser primário, não há como ser mantida a medida cautelar extrema que é a prisão preventiva. - Existindo, in casu, medidas cautelares mais adequadas e diversas da prisão, deverá esta ser substituída. V.V. - De acordo com os artigos 282, § 2º, e 311 do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei 12.403/2011, é defeso ao juiz decretar, de ofício, a prisão preventiva no curso da investigação policial.- Se a prisão em flagrante foi convertida em preventiva na fase inquisitiva, sem requerimento do Ministério Público ou representação da autoridade policial, ela deve ser imediatamente relaxada.

HABEAS CORPUS CRIMINAL Nº 1.0000.14.098022-8/000 - COMARCA



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DE BELO VALE - PACIENTE(S): WARLEM CORREIA VENANCIO -
AUTORI. COATORA: JD COMARCA BELO VALE - VÍTIMA: RILDO
PARREIRA DE OLIVEIRA

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, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, NOS TERMOS DO VOTO MÉDIO DA 1ª VOGAL.

DES. FLÁVIO BATISTA LEITE

RELATOR.

DES. FLÁVIO BATISTA LEITE (RELATOR)

VOTO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado pela Dra. Bárbara Carvalho Maciel em favor de WARLEM CORREIA VENÂNCIO visando, em síntese, ao relaxamento da prisão preventiva do paciente.

Afirma a impetrante que o paciente está preso desde 17 de novembro de 2014 pela suposta prática do crime de furto qualificado.

Aduz a ilegalidade da prisão preventiva, vez que não observou os prazos legais e foi convertida de ofício pelo magistrado primevo, em que pesem as alterações no Código de Processo Penal promovidas pela Lei 12.403/2011.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ressalta, ainda, que inexistem elementos concretos hábeis a lastrear a necessidade da custódia cautelar.

O pedido liminar foi indeferido.

A autoridade apontada como coatora apresentou informações.

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o paciente foi preso e denunciado porque, em tese, no dia 17 de novembro de 2014, por volta das 08h, teria arrombado a janela da residência localizada no Povoado Costas, zona rural de Belo Vale, de onde subtraiu uma caixa de som amplificada e um controle remoto de propriedade de Rildo Parreira de Oliveira.

Em que pese eu entender que a inobservância de prazos legais, como os do artigo 306 do CPP, caracteriza mera irregularidade que é superada pela prisão preventiva regularmente decretada, verifico que, quando analisou o pedido de liberdade provisória do segregado, assim entendeu o magistrado primevo:

"(...)

O Ministério Público anuiu ao pleito do requerente (fl. 38).

Vieram os autos conclusos. Fundamento e DECIDO.

No caso em voto, ao meu sentir, o requerente não poderá ser colocado em liberdade, por significar risco concreto à ordem pública.

(...)" (fls. 54/55)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Como se vê, o Parquet opinou favoravelmente à liberdade provisória do paciente, que, conforme bem apontou a exordial, teve a prisão preventiva decretada de ofício no curso da investigação criminal, o que, a meu ver, é claramente vedado pelo art. 311 do Código de Processo Penal.

Para a correta interpretação desse dispositivo normativo, colaciono a sua redação antes e depois das alterações promovidas pela Lei 12.403/2011.

Código de Processo Penal de 1941

Lei 12.403/2011

Art. 311. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial.

Art. 311. Em qualquer fase do inquérito policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por mediante representação da autoridade policial. (grifei)

Por meio de uma análise comparativa entre a antiga redação do art. 311 do CPP e a sua nova redação, constata-se que a principal modificação legislativa promovida pela Lei 12.403/2011 foi justamente proibir a decretação da prisão preventiva pelo juiz, de ofício, no curso da investigação policial.

Essa modificação está de acordo com o atual modelo

constitucional do processo e visa resguardar um dos princípios constitucionais mais caros ao Estado Democrático de Direito, que é o princípio do terceiro imparcial. Sabe-se que o juiz tem suas convicções, mas seu subjetivismo deve ser limitado segundo a base principiológica prevista na Constituição de 1988.

O órgão acusatório é a parte legítima por excelência para requerer a decretação da prisão preventiva no curso da investigação policial. O magistrado que decreta a prisão preventiva de ofício, na fase inquisitiva, chama para si as funções de acusação e de julgador e rompe com a sua imparcialidade.

Ora, se o titular da ação penal nem ao menos ofereceu denúncia contra o investigado é porque diligências ainda devem ser realizadas para apurar a prova da existência do crime e os indícios suficientes da autoria, requisitos necessários não só para o exercício da ação penal (justa causa), como também para a decretação da prisão preventiva. Dessa forma, a postura da autoridade indigitada coatora se mostra, no mínimo, temerária ao antecipar o seu convencimento quanto aos fatos noticiados pelo inquérito policial, antes mesmo de o Ministério Público formular a sua opinio delicti.

Vale destacar que a decretação da prisão preventiva pelo juiz, de ofício, no curso da investigação policial, viola, além do art. 311 do CPP, o art. 282, § 2º, do mesmo Códex. Confira-se:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). (...)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011 - grifei).

Portanto, resta claro que o Código de Processo Penal, modificado pela Lei 12.403/2011, veda em duas oportunidades a decretação da prisão preventiva pelo juiz no curso da investigação criminal.

Eugênio Pacelli discorre com maestria sobre o tema:

"Corrigindo antigo defeito, e, no ponto, divergindo do texto do art. 156, relativo às provas, a Lei nº 12.403/2011 somente autoriza a decretação da preventiva de ofício, pelo juiz, quando no curso do processo. Na fase de investigação, dependerá de provocação, seja da autoridade policial (...), seja por requerimento do Ministério Público. O juiz brasileiro não é mais o juiz do Código de 1941, não lhe competindo zelar pela qualidade da investigação, ao menos desde o ano de 1988, por força da nova ordem constitucional.

Obviamente, o juiz exerce jurisdição na referida fase. Mas não por iniciativa própria, já que o titular da ação penal e responsável pela persecução penal em juízo é o Ministério Público, que, juntamente com a Polícia, cuida também da fase de investigação. E mais. Sua atuação na fase de investigação, ainda quando produza resultados para a qualidade da investigação, não encontra nela (investigação) a sua fundamentação. Ao contrário, o juiz, ali, exerce uma das mais importantes missões reservadas à jurisdição penal: a tutela das liberdades públicas, exercendo o controle de legalidade da investigação e das ingerências na vida privada dos investigados e de terceiros. Da investigação em inquérito policial cuida, primeiro, a polícia, e, junto a ela, o Ministério Público, destinatário natural do material colhido nessa oportunidade, para fins de ajuizamento ou não

da ação pena. (...)

De outro lado, quando já instaurado o processo e em curso a imputação penal - que, aliás, decorre, na ordem jurídica atual, da regra da obrigatoriedade -, pode e deve o magistrado exercer em maior extensão o controle de legalidade, não mais da investigação, mas já da efetividade do processo penal. E, para isso, poderá, por iniciativa própria, adotar as medidas cautelares necessárias a tais finalidades, incluindo a prisão. Sobre o tema, não se tem notícia de experiências relevantes no direito comparado em sentido contrário, sobretudo em países que se afirmam inseridos em modelos e sistemas de natureza acusatória, como é o caso, por exemplo, de Portugal, mais alinhado com as práticas nacionais" (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; FISCHER, Douglas. Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2012, p. 616/617).

Nesse mesmo sentido, Renato Brasileiro de Lima preleciona:

"De acordo com a antiga redação expressa do art. 311 do CPP, a prisão preventiva poderia ser decretada de ofício pelo juiz, seja no curso das investigações, seja no curso do processo criminal. Referido dispositivo, no entanto, era interpretado com reservas pela doutrina. Isso porque, com o advento da Constituição Federal, já não era mais possível que o juiz decretasse a prisão preventiva de ofício durante a fase investigatória, sob pena de evidente violação ao sistema acusatório.

Com a nova redação emprestada ao art. 311 do CPP pela Lei nº 12.403/2011, o assunto está pacificado. De fato, de acordo com a nova redação do referido preceito, em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. Ao dispor que a prisão

preventiva pode ser decretada de ofício, se no curso da ação penal, concluir-se, a contrario sensu, que referida medida cautelar não poderá ser decretada de ofício na fase investigatória.

Todavia, uma vez provocada a jurisdição por denúncia do Ministério Público ou queixa-crime do particular ofendido, a autoridade judiciária competente passa a deter poderes inerentes à jurisdição penal, podendo, assim, decretar a prisão preventiva de ofício caso verifique que a supressão da liberdade do denunciado seja necessária para preservar a prova, o resultado do processo ou a própria segurança da sociedade." (Manual de Processo Penal: vol. I. Niterói: Impetus. 2011. p. 1315)

Data máxima vênia, entendo que o art. 310 do CPP não pode ser interpretado de forma isolada, como se estivesse dissociado da Constituição e demais leis infraconstitucionais. Se os artigos 282, § 2º, e 311 do Código de Processo Penal proíbem a decretação da prisão preventiva pelo juiz de ofício no curso da investigação policial, por óbvio vedam a conversão da prisão em flagrante em preventiva pelo juiz, de ofício, nesta mesma fase.

Não há nenhuma diferença ontológica entre a decretação da prisão preventiva e a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Ambas as decisões são títulos judiciais que impõem o encarceramento provisório de um cidadão antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A mens legis da Lei 12.403/2011 é justamente privilegiar o princípio constitucional do terceiro imparcial e garantir que somente o titular da ação penal (Ministério Público ou ofendido), destinatário natural dos elementos informativos colhidos na fase inquisitiva, decida sobre a necessidade e adequação da decretação da prisão preventiva.

Repriso: ambas as decisões (a de conversão e a de decretação da prisão preventiva) submetem o investigado à prisão processual, sob o título de prisão preventiva.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A interpretação constitucional e sistemática sobre a prisão processual não inviabiliza a aplicação do art. 310 do CPP, pois, segundo dispõe o art. 306 do mesmo Codex, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão imediatamente comunicados ao Ministério Público. Se o órgão acusatório entender presente todos os requisitos da prisão preventiva do investigado, poderá manifestar-se nos autos pela conversão da prisão em flagrante em preventiva, em consonância com o que determinam os artigos 282, 310, 311, 312 e 313 do Código de Processo Penal.

No presente caso, verifico que o juiz decretou a prisão preventiva do paciente no curso da investigação policial sem provocação da autoridade policial ou do Ministério Público. Assim, sem dúvida, a decisão que converteu o flagrante do paciente em preventiva - isto é, decretou a prisão preventiva dele - está em desacordo com o disposto no art. 311 do CPP, o que evidencia a necessidade de imediato relaxamento da prisão, posto que manifestamente ilegal.

Esse entendimento tem respaldo na jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA DE OFÍCIO NA FASE POLICIAL. IMPOSSIBILIDADE. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 311 DO CPP, REFORMADO PELA LEI Nº 12.403/2011. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO.

- Após as reformas trazidas pela Lei nº 12.403/2011, somente é possível ao Juiz, no curso da investigação policial, decretar quaisquer das medidas cautelares previstas nos artigos 311 e 319 do CPP após provocação da autoridade policial, do Ministério Público, do querelante ou do assistente de acusação, apenas podendo decidir de ofício sobre sua necessidade no curso da ação penal. (TJMG; Habeas Corpus 1.0000.11.083545-1/000; Des.(a) Renato Martins Jacob; 2ª CÂMARA CRIMINAL; Dje: 10/02/2012)

HABEAS CORPUS - INEXISTÊNCIA DE ESTADO DE FLAGRÂNCIA -



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

RELAXAMENTO DA PRISÃO - CUSTÓDIA PREVENTIVA - IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO NA FASE DE INQUÉRITO - ORDEM CONCEDIDA.

I - Ausentes as hipóteses previstas no art. 302 do CPP, impõe-se o relaxamento da prisão em flagrante.

II - Lado outro, considerando que de acordo com a nova redação do art. 311 do CPP, a prisão preventiva não pode se decretada, de ofício, antes de iniciada a ação penal, também a decisão que converteu o flagrante em preventiva se mostra insubsistente.

II - Ordem concedida, determinada a expedição de ofício à origem. (TJMG; Habeas Corpus 1.0000.13.023438-8/000; Des.(a) Eduardo Brum; 4ª CÂMARA CRIMINAL; Dje: 03/07/2013)

HABEAS CORPUS. FURTO. CUSTÓDIA DECRETADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 310, C/C 311, DO CPP. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. 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.

2. Concessão da ordem. (TJMG; Habeas Corpus 1.0000.13.084564-7/000; Des.(Vogal) Alexandre Victor de Carvalho; 5ª CÂMARA CRIMINAL; Dje: 02/12/2013 - transcrição parcial da ementa)

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS- PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA DE OFÍCIO NA FASE DE INVESTIGAÇÃO POLICIAL - OFENSA AO ARTIGO 311 DO CPP - ORDEM CONCEDIDA. É ilegal a prisão preventiva decretada, de ofício, na fase da investigação policial, por ofensa ao artigo 311 do CPP. (TJMG; Habeas Corpus 1.0000.14.066193-5/000; Desa. (Vogal) Denise Pinho da Costa Val; 6ª CÂMARA CRIMINAL; Dje: 10/10/2014)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Posto isso, concedo a ordem para relaxar a prisão do paciente, bem como determino a expedição de alvará de soltura em seu favor se por outro motivo ele não estiver preso.

Sem custas.

]

DES. WALTER LUIZ DE MELO

Data vênia, divirjo do posicionamento adotado pelo ilustre relator, pelos seguintes fundamentos.

A nova redação do art. 310 do Código de Processo Penal, dada pela lei 12403/11, dispensou a oitiva prévia do Ministério Público para que seja proferida decisão quanto ao auto de prisão em flagrante recebido. Desse modo, dispõe o art. 310 do CPP que:

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.

Ora, não há que se falar em ilegalidade da prisão do paciente, já que convertida em preventiva sem prévia oitiva do Ministério Público ou sem que fosse iniciada a ação penal, uma vez que basta que seja dada ciência ao Parquet a respeito da decisão tomada, sendo dispensada sua oitiva prévia.

De modo que, embora a Dra. Advogada, subscritora da presente impetração não concorde com o presente entendimento, diante da interligação dos princípios gerais de direito, pode e deve vir à baila a lúcida observação do consagrado e saudoso civilista CLÓVIS BEVILÁQUA, em sua obra "Teoria Geral do Direito Civil", Editora Rio, edição histórica, 20. Edição, página 50:

"Assim, embora a intenção da lei seja um ponto importante para o intérprete, o essencial é escolher, dentre os pensamentos possíveis da lei, o sentido mais racional, mais salutar e de efeito mais benéfico. Por isso mesmo, a lei admite mais de uma interpretação no decurso do tempo. Supor que há somente uma interpretação exata, desde que a lei é publicada até aos seus últimos instantes, é desconhecer o fim da lei, que não é um objeto de conhecimento, mas um instrumento para se alcançarem os fins humanos, para fomentar a cultura, conter os elementos anti-sociais e desenvolver as energias da nação. Em conclusão, na interpretação da lei, deve atender-se, antes de tudo, ao que é razoável...".

Sim, é um erro supor que existe, apenas, uma interpretação exata e, para comprovação da assertiva, vê-se que o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ao julgar o RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS RHC 39443, MG 2013/0236942-0, Relatora MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA DE OFÍCIO EM CUSTÓDIA CAUTELAR PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. ARTIGO 310, INCISO II, DO CPP. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. - No caso dos autos, verifica-se que a prisão em flagrante foi homologada pelo Juízo de piso e, logo após, transformada em prisão cautelar, conforme a decisão à fl. 31. Desse modo, é evidente que se trata de simples conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva, em cumprimento ao art. 310, II, do Código de Processo Penal. Quanto a possibilidade de o Juiz decretar a prisão preventiva de ofício, o entendimento desta Corte já está sedimentado no sentido de inexistir qualquer ilegalidade. Precedentes. - A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar, como medida de caráter excepcional, deve ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), as exigências do art. 312 do CPP. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade. - A decisão que determinou a segregação provisória foi devidamente fundamentada para garantia da ordem pública, buscando evitar a reiteração delitiva, eis que o recorrente possui inúmeras ações penais ajuizadas em seu desfavor, inclusive com trânsito em julgado, circunstâncias que revelam, pois, a periculosidade concreta do recorrente e a real possibilidade de que, se solto, volte a delinquir. - Não se pode falar em carência de fundamentação idônea para a decretação da segregação excepcional, tampouco em não ocorrência dos requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP, pois, pelo contrário, as circunstâncias descritas nos autos corroboram a necessidade de manutenção da prisão preventiva do recorrente. Precedentes. - Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

Também, o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL ao julgar o HC 20140020097218-DF, em 22-05-2014 e publicado no DJE em 12-06-2014, Relator DESEMBARGADOR GEORGE LOPES LEITE, decidiu:

"HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - SEGREGAÇÃO DECRETADA DE OFÍCIO - ARTIGO 310, INCISO II, DO CPP - POSSIBILIDADE. 1 - POSSÍVEL A DECRETAÇÃO, DE OFÍCIO, DA PRISÃO PREVENTIVA PELO JUÍZO PROCESSANTE POR OCASIÃO DA ANÁLISE DE REGULADARIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 310, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, COM A REDAÇÃO DA LEI 12.403/2011. II - ORDEM DENEGADA".

Ora, levando-se em a desenfreada criminalidade, a falta de respeito dos que cometem crimes, cientes de que não serão responsabilizados, quer os profissionais do Direito ou não, em sã consciência, penso, que não concordam com este modelo de JUSTIÇA. Aliás, quem está satisfeito com este modelo de JUSTIÇA CRIMINAL quanto à repressão aos crimes dolosos contra a vida, crimes contra o patrimônio/latrocínios, tráfico de drogas e crimes contra a dignidade sexual? De modo que, em termos de interpretação, desaconselhável acolher a interpretação dada e desejada pela Dra. Advogada, visto que, então, compreende-se que inadmissível negar e desprezar a realidade e, em assim sendo, eventual dúvida, se existir, nesta etapa processual, pode e deve ser decidida em favor da sociedade que não suporta, não aguenta a ousadia dos que estão cometendo crimes.

Diante do exposto, divergindo, data vênua, do entendimento proferido pelo ilustre relator, DENEGO A ORDEM.

É como voto.

Prevalecendo o presente entendimento, apresento como sugestão a ementa acima.

DESA. KÁRIN EMMERICH

Adoto o relatório.

Data vênua, divirjo do voto do Relator, quanto a violação do art. 311 do CPP na decretação da prisão do paciente, e do 1º vogal,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

quanto a denegação da ordem. Explico.

Alega a Defesa que a autoridade coatora decretou a prisão preventiva do ora paciente de ofício, ou seja, em desconformidade com o artigo 311 do CPP que veda tal ato caso o procedimento ainda se encontre no curso na investigação policial.

Ora, analisando os perço que esta se reveste de legalidade, estando de acordo com os ditames do artigo 310 do CPP. Vejamos o que este preleciona:

"Art.310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I- relaxar a prisão ilegal; ou

II- converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III- conceder liberdade provisória, com ou sem fiança."

Pois bem, nota-se pela leitura desse artigo que o juiz, ao receber a comunicação da prisão em flagrante deve, fundamentadamente, decretar a prisão preventiva do mesmo quando presentes os requisitos do art. 312.

Dessa maneira, a decretação da prisão foi realizada em consonância com o artigo 310 do CPP, após a comunicação de prisão em flagrante apresentada pela Depol, não se caracterizando como decisão oficiosa do magistrado.

Por outro lado, consta dos autos que o paciente foi preso e denunciado porque, em tese, no dia 17 de novembro de 2014, por volta das 08h, teria arrombado a janela da residência localizada no Povoado Costas, zona rural de Belo Vale, de onde subtraiu uma caixa

de som amplificada e um controle remoto de propriedade de Rildo Parreira de Oliveira.

Contudo, mesmo que o habeas corpus seja via sumaríssima, na qual a dilação probatória não é possível, entendo ser ilegal a prisão preventiva do paciente WARLEM CORREIA VENÂNCIO, eis que não foram cabalmente demonstrados, pelo douto juiz a quo, os requisitos autorizadores da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

A decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva (às fls. 54/55) deixou, data venia, de apresentar dados concretos que demonstrassem a necessidade da segregação cautelar da paciente, com base nos requisitos do art. 312 do CPP.

Vejamos a decisão vergastada:

"(...)

O Ministério Público anuiu ao pleito do requerente (fl. 38).

Vieram os autos conclusos. Fundamento e DECIDO.

No caso em voto, ao meu sentir, o requerente não poderá ser colocado em liberdade, por significar risco concreto à ordem pública.

(...)" (fls. 54/55)

Pois bem. Para levar (ou manter) o investigado ou réu à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP, o que afasta a invocação da mera gravidade abstrata do delito, ou o recurso a afirmações vagas e descontextualizadas de que a prisão é necessária para garantir a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal (fundamentação ope legis).

Sob essas premissas, verifico que não se mostra suficiente a

fundamentação lançada na decisão que decretou a prisão preventiva para embasar a ordem de prisão do ora paciente, porquanto deixaram de contextualizar, em dados concretos, individuais e identificáveis nos autos do processo, a necessidade de segregação do réu.

Com efeito, o juiz singular apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade.

Desse modo, apesar de que a conduta perpetrada pela paciente tenha, em tese, violado os bens jurídicos protegidos no art. 155 do Código Penal, entendo que tal violação não tenha ocorrido de maneira gravíssima, a ponto de indicar iminente perigo à ordem pública.

Ainda assim, há que se destacar que se trata de pessoa sem antecedentes criminais, conforme consta em sua CAC juntada às fls. 122/124.

Além disso, ressalta-se a manifestação do Parquet de 1º grau, às fls. 53, que entende pela desnecessidade da prisão preventiva, vez que o crime teria sido cometido sem violência.

A decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva (às fls. 54/55) deixou, data venia, de demonstrar cabalmente porque as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, não são adequadas ao caso em tela.

Vejamos como trata o Código de Processo Penal em relação às medidas cautelares:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público.

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo.

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou 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 (art. 312, parágrafo único).

§ 5º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)."

Em relação ao que dispõe o inciso I do referido artigo, entendo que as medidas cautelares previstas no art. 319, incisos I, IV e V, do

CPP são adequadas.

O mesmo pode ser dito em relação ao que prescreve o inciso II do supramencionado art. 282, uma vez que, apesar de o bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas ter sido atingido, não entendo que tal agressão tenha ocorrido de maneira tão grave a ponto de justificar uma prisão cautelar.

Ainda assim, friso que a CAC do paciente, acostada às fls. 122/124, revela não ser pessoa que tenha passagens ou a tendência a prática de crimes, circunstâncias tais que evidenciam não haver perigo à ordem pública, o que afasta a aplicabilidade do art. 312 do CPP ao presente caso.

Por fim, entendo que as circunstâncias do caso, corroboram com a minha percepção de que o acusado não oferece perigo à ordem pública.

Com essas considerações, ausentes os requisitos autorizadores da manutenção da medida excepcional, nos termos do 313 do CPP, entendo que a hipótese em análise recomenda não o encarceramento do paciente, mas a imposição de outras medidas cautelares diversas da prisão, pelo que, além do comparecimento periódico em juízo (art. 319, I, do CPP), do recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalhos fixos (art. 319, V, do CPP) é cabível também a proibição de se ausentar da comarca sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, do CPP), medidas que entendo suficientes e adequadas ao caso concreto, consoante determina o art. 282, I e II, do CPP.

Diante do exposto, divirjo do Em. Des. Relator e voto pela **CONCESSÃO DA ORDEM** de Habeas Corpus restituindo a liberdade ao paciente com aplicação das medidas cautelares previstas nos artigos 319, incisos I, IV e V do Código de Processo Penal nos termos acima, portanto o paciente deverá assinar o termo constando que aceita as condições dos referidos dispositivos.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Apesar da recente decisão do CNJ de nº 0006795/95.2013.2.00.0000 que determinou que é o Desembargador prolator da decisão concessiva da ordem liberatória quem deverá expedir e determinar o cumprimento do alvará de soltura, não se pode ignorar o fato de que para que este se torne efetivo, deverá também o paciente assinar o termo acima citado demonstrando que aceita as condições impostas pelas medidas cautelares a serem por ele cumpridas. Portanto:

A EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA DEVERÁ SER NO JUÍZO DE ORIGEM, APÓS FORMALIZAÇÃO DO TERMO EM QUE O PACIENTE DECLARE QUE CONCORDA COM AS CONDIÇÕES IMPOSTAS, com o que, repetindo, sua soltura fica condicionada à assinatura do termo de compromisso de medida cautelar imposta, cuja lavratura atribuo ao Juiz monocrático, que deverá, antes da liberação, adverti-lo quanto às consequências do seu descumprimento, previstas no art. 282, §4º, c/c art. 312, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal.

Envie-se, imediatamente, cópia desta decisão para ser juntada ao respectivo processo (art. 461 do RITJMG).

Sem custas.

SÚMULA: "CONCEDERAM PARCIALMENTE A ORDEM, NOS TERMOS DO VOTO MÉDIO DA 1ª VOGAL"