

**Estupro de vulnerável - Conversão da prisão em flagrante em preventiva - Nulidade do flagrante - Análise prejudicada - Superveniência de novo título a embasar a medida cautelar - Gravidade dos fatos - Periculosidade concreta - Manutenção da ordem pública - Inteligência dos arts. 282, § 6º, 313, I, e 319, todos do CPP**

Ementa: *Habeas corpus*. Estupro de vulnerável. Relaxamento da prisão. Conversão da prisão em flagrante em preventiva pelo magistrado. Inexistência de nulidade. Negativa de autoria. Via imprópria. Manutenção da segregação. Presença dos requisitos dos arts. 312 e 313 do CPP. Impossibilidade de substituição da medida constritiva por outra de natureza cautelar. Condições pessoais favoráveis. Irrelevância. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada.

- A sustentação da tese de negativa de autoria extrapola os limites de apreciação do *habeas corpus*, pela impropriedade da via eleita, uma vez que a ação constitucional é julgada em cognição sumaríssima, sendo inoportuna a profunda apreciação e valoração de provas, que devem ser devidamente aferidas em sede de instrução criminal.

- Não há falar em nulidade do flagrante se foi devidamente convertido em prisão preventiva pelo magistrado na fase pré-processual, pois tal medida encontra-se autorizada pelo disposto no art. 310, inciso II, do CPP, com redação dada pela Lei nº 12.403/11, fato este que acarreta a alteração do título prisional do paciente. Precedentes.

- Ademais, presente uma das hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, previstas no art. 313 do CPP, bem como os requisitos do art. 312 do mesmo diploma legal, mostra-se acertada a manutenção da medida constritiva de liberdade, caso não seja recomendada a sua substituição por nenhuma outra de natureza cautelar presente no art. 319 do CPP, que irá surtir o efeito desejado.

- A periculosidade concreta do paciente, evidenciada pelo *modus operandi* por ele empregado, permite seja sacrificada a liberdade individual em prol da garantia da ordem pública. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não são garantidoras do eventual direito a responder ao processo em liberdade, sobretudo se a prisão se faz necessária para a garantia da ordem pública.

**HABEAS CORPUS Nº 1.0000.13.065660-6/000 - Comarca de Ribeirão das Neves - Paciente: G.S.J. - Autoridade coatora: Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal e da Infância e Juventude da Comarca de Ribeirão das Neves - Vítima: I.C.S. - Relator: DES. FEITAL LEITE (JUIZ CONVOCADO)**

#### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em DENEGAR A ORDEM.

Belo Horizonte, 23 de outubro de 2013. - *Feital Leite (Juiz convocado)* - Relator.

#### Notas taquigráficas

DES. FEITAL LEITE (JUIZ CONVOCADO) - Trata-se, na espécie, de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de G.S.J., pleiteando a concessão da liberdade provisória.

Afirma a impetrante que o paciente foi preso em flagrante na data de 8 de junho de 2013, pela suposta prática do crime de estupro de vulnerável.

Alega, em síntese, que não restou configurada nenhuma hipótese de flagrante delito admitida pelo ordenamento jurídico, devendo, pois, a prisão ser relaxada; que a sua prisão tem por motivação apenas um mandado de prisão preventiva que estava em aberto; que inexistem os requisitos do art. 312 do CPP. Requer a concessão da liminar, com a expedição do competente alvará de soltura.

Documentos acompanhando a inicial, f. 14/62.

O pedido liminar foi por mim indeferido, f. 66.

Informações da d. Autoridade apontada como coatora, f. 74/75, acompanhadas dos documentos de f. 76/92.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça, f. 94/95, opina pela denegação da ordem.

Inicialmente, quanto à sustentação da tese de que não haveria provas para embasar uma custódia preventiva do paciente, verifico que, a bem da verdade, a defesa almeja negar a autoria, entretanto esta extrapola os limites de apreciação do *habeas corpus*, pela impropriedade da via eleita, uma vez que a ação constitucional é julgada em cognição sumaríssima, sendo inoportuna a profunda apreciação e valoração de provas, que devem ser devidamente aferidas em sede de instrução criminal.

Havendo indícios mínimos de autoria e prova da materialidade do crime de tráfico de drogas, em tese, torna-se descabida tal pretensão.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Sodalício:

Ementa: *Habeas corpus*. Roubo. Decretação da prisão temporária. Revogação. Impossibilidade. Imprescindibilidade das investigações policiais. Ausência da decisão que decretou a prisão. Negativa de autoria. Impropriedade. Ordem denegada. - Considerando que a via estreita do *habeas corpus*, de cognição e instrução sumárias, não comporta dilação probatória, cabe ao impetrante instruir o feito com todos e quaisquer documentos que comprovem os fatos alegados na inicial. Assim, não restando devidamente comprovado nos autos que o impetrante padece de manifesto constrangimento ilegal, não merece ser acolhido o pedido contido na peça de ingresso. - Presentes os indícios da participação do impetrante nos delitos em apuração, bem como dos demais requisitos autorizadores da prisão temporária, sobretudo a necessidade da custódia para as investigações policiais, imperiosa a manutenção da medida extrema. - A via eleita não se presta para o exame da tese de que o paciente não possui envolvimento com o delito pelo qual vem sendo investigado, uma vez que seria necessário proceder à análise do conjunto fático probatório, o que é impossível na via estreita do *habeas corpus*, que possui cognição e instrução sumárias. (TJMG - HC 1.0000.13.001106-7/000 - Rel. Des. Eduardo Machado - DJe de 14.02.2013.)

Lado outro, sustenta o impetrante que a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente é nula, uma vez que foi decretada sem que estivesse configurado o estado flagrancial, violando, assim, o disposto no art. 302 do Código de Processo Penal.

Ao tomar ciência da prisão em flagrante, deve o Magistrado relaxar a custódia cautelar, conceder a liber-

dade provisória com ou sem fiança ou decretar a prisão preventiva do acusado, desde que presentes os requisitos do art. 312 do CPP.

No presente caso, o d. Magistrado converteu a prisão em flagrante pela preventiva, após prévia oitiva ministerial, opinando pela segregação cautelar do paciente, conforme se infere de f. 43/48 dos autos.

Tenho que não há ilegalidade a ser sanada no presente ponto. Isso porque a decretação da prisão preventiva do paciente acarretou superveniência de novo título a embasar a custódia cautelar, sendo que o decreto de prisão preventiva realizado pelo MM. Juiz prejudica a análise de eventual nulidade do flagrante.

Este é o entendimento do STJ:

[...] Tráfico de entorpecentes e corrupção ativa. Nulidade do flagrante. Matéria não apreciada pela corte de origem no acórdão combatido. Incompetência deste STJ e supressão de instância. Superveniência de decreto de prisão preventiva. Eventual ilegalidade superada. - 1. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, dada sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, da tese defensiva consistente na aventada ilegalidade da prisão, que seria decorrente de flagrante forjado, tendo em vista que tal questão não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido. 2. Ademais, eventual ilegalidade do flagrante encontra-se superada, tendo em vista a superveniência de novo título a embasar a custódia cautelar, qual seja o decreto de prisão preventiva expedido pela Corte Estadual. [...] (STJ. HC 269883/MG. Rel. Min. Jorge Mussi. Quinta Turma. Data do julgamento: 1º.10.2013. DJe de 10.10.2013) - destaquei.

Recurso ordinário em *habeas corpus*. Processual penal. Tese de nulidade do flagrante por ofensa ao art. 306 do Código Penal. Questão não apreciada pelo Tribunal a quo. Supressão de instância. Flagrante convertido em preventiva. Questão superada. Excesso de prazo. Superveniência de sentença condenatória. Prejudicialidade. - 1. A tese relativa à nulidade do flagrante não foi examinada pela Corte de origem, não podendo, pois, ser conhecida, diante da flagrante incompetência desta Corte Superior (art. 105, inciso II, alínea a, da Constituição da República) para apreciar originariamente a matéria, sob pena de supressão de instância. Precedentes. 2. Por outro lado, encontra-se superada a aludida tese, de nulidade da prisão em flagrante, em virtude da superveniente decretação da prisão preventiva do ora Paciente, novo título a embasar a custódia cautelar. Precedentes. 3. Proferida a sentença condenatória, resta superada a análise da tese de excesso de prazo para a formação da culpa. Inteligência da Súmula nº 52 do STJ. 4. Recurso não conhecido. (STJ. RHC 27876/RS. Rel.ª Min.ª Laurita Vaz. Quinta Turma. Data do julgamento: 24.04.2013. DJe de 03.05.2012) - destaquei.

Por isso, não há qualquer nulidade na custódia do paciente, uma vez que o douto Magistrado agiu em consonância com a previsão legal.

Ademais, a decisão que decretou a prisão preventiva do suplicante, f. 43/48, se fundamenta na necessidade de resguardo da ordem pública pela gravidade dos fatos.

Dessa feita, é possível inferir do caderno processual uma periculosidade concreta impeditiva da concessão da liberdade provisória ao paciente, tendo em vista o *modus operandi* empregado.

Com efeito, verifica-se da exordial acusatória, f. 15/16, que o paciente, prevalecendo-se de relações domésticas, praticou ato libidinoso diverso de conjunção carnal com o menor de 14 anos. Apurou-se, ainda, que o paciente havia prometido presentear a vítima com uma moto de brinquedo e, após os fatos, ameaçava o menor, afirmando que, caso contasse o ocorrido, não compraria a referida moto.

Observa-se que a conduta do suplicante, destemida e audaciosa, reflete a maior gravidade do caso concreto, merecendo, portanto, uma pronta resposta do Estado, que poderá se legitimar no sacrifício da liberdade individual em prol da garantia da ordem pública.

O Superior Tribunal de Justiça já se assentou sobre o tema:

*Habeas corpus* impetrado em substituição ao recurso previsto no ordenamento jurídico. - 1. Não cabimento. Modificação de entendimento jurisprudencial. Restrição do remédio constitucional. Exame excepcional que visa privilegiar a ampla defesa e o devido processo legal. 2. Crimes de roubo qualificado. Emprego de arma de fogo e em concurso de pessoas. Negativa de autoria. Necessidade de reexame fático-probatório. Impossibilidade da via eleita. 3. Liberdade. Regra do ordenamento jurídico. Possibilidade de mitigação. Hipóteses estritas devidamente motivadas pelo juiz. 4. Prisão em flagrante convertida em preventiva. Indeferimento de liberdade provisória. Decisão fundamentada. Constrangimento ilegal não configurado. Garantia da ordem pública. Reiteração delitiva. Gravidade concreta dos crimes. Periculosidade dos agentes evidenciada pelo *modus operandi*. 5. Condições pessoais favoráveis. Afastamento da prisão que fora devidamente fundamentada. Inviabilidade. Entendimento pacífico desta Corte Superior. 6. Excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal. Matéria não apreciada pela Corte de origem. Supressão de instância. Audiência de instrução e julgamento já realizada. Instrução criminal encerrada. Feito aguardando alegações finais da defesa. Súmula nº 52/STJ. 7. *Habeas corpus* não conhecido.

[...]  
4. *In casu*, as instâncias ordinárias apresentaram fundamentação idônea para a manutenção da prisão cautelar, porquanto se julgou indispensável a medida excepcional para a garantia da ordem pública, haja vista a reiteração delitiva, a gravidade concreta dos crimes e ainda a periculosidade do agente - evidenciada pelo *modus operandi* da ação delitosa -, pois o paciente e outros agentes supostamente realizaram diversos roubos com emprego de arma de fogo.

5. A alegação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis - primariedade, bons antecedentes, residência fixa e exercício de atividade laborativa - não tem o condão de afastar a prisão que fora devidamente fundamentada, conforme pacífico entendimento deste Tribunal Superior.

[...]  
7. *Habeas corpus* não conhecido. (STJ - HC 262385/DF - Rel. Min. Marco Aurélio Belizze - DJe de 18.04.2013.)

Por fim, registro ainda que condições pessoais favoráveis, como primariedade, bons antecedentes, resi-

dência fixa e trabalho lícito, não são garantidoras de eventual direito a revogação da prisão preventiva, sobretudo se a prisão se faz necessária para a garantia da ordem pública.

Portanto, presente a hipótese autorizadora do art. 313, I, do CPP, bem como a existência do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciada na garantia da ordem pública, e, não sendo o caso de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, em obediência ao disposto nos arts. 282, § 6º, e 319, ambos do CPP, a denegação da ordem é medida de rigor.

Ante o exposto, denego a ordem.

Sem custas.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES EDUARDO BRUM e JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ.

*Súmula* - DENEGARAM A ORDEM.

...