

## **MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 119.228 MINAS GERAIS**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. GILMAR MENDES</b>
<b>FACTO.(S)</b>	<b>: DIEGO FERNANDES PEREIRA</b>
<b>IMPTE.(S)</b>	<b>: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS</b>
<b>COATOR(A/S)(ES)</b>	<b>: RELATOR DO HC Nº 276.389 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</b>

**DECISÃO:** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em favor de Diego Fernandes Pereira, contra decisão formalizada pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que indeferiu liminarmente o HC 276.389/MG.

Segundo a denúncia, em 9.6.2013, o paciente, juntamente com outra pessoa não identificada, mediante violência, derrubou a vítima Wilson de Fátima Vaz Vieira, que conduzia sua bicicleta, e subtraiu a quantia de R\$ 160,00 (cento e sessenta reais).

O Juízo de Direito da Vara Criminal, da Infância e da Juventude da Comarca de Araguari/MG, acolhendo representação da autoridade policial, decretou a prisão preventiva de Diego Fernandes Pereira para assegurar a aplicação da lei penal, por conveniência da instrução criminal, bem como para garantir a ordem pública.

Naquela oportunidade, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais manifestou-se contrariamente à expedição de mandado de prisão preventiva em desfavor do acusado.

Irresignado com a postura judicial, o *Parquet* estadual impetrhou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que, de forma monocrática, indeferiu o pedido de liminar, não tendo ainda sido julgado o mérito.

Daí a impetração de novo *habeas corpus* perante o STJ, que indeferiu liminarmente o pedido.

No presente *writ*, o impetrante reitera os argumentos suscitados nas instâncias antecedentes, reforçando a tese de ausência de fundamentação

## HC 119228 MC / MG

idônea e dos motivos autorizadores insertos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Sustenta que *"Há uma flagrante ilegalidade na prisão do acusado, uma vez que o mesmo está cumprindo pena no regime fechado enquanto no caso de uma futura condenação a pena seria cumprida no regime semiaberto, pois se for roubo privilegiado (analogia) a pena cairia para regime aberto."* (eDOC 1, p. 2)

Aduz, ainda, que *"A imparcialidade é o princípio elementar da jurisdição, notadamente, em um Estado Democrático e Constitucional de Direito. E, no caso dos autos, a imparcialidade do juiz que decretou a prisão preventiva do investigado em discordância com a manifestação do titular da ação penal é indubitavelmente maculadora de toda a persecução penal."* (eDOC 1, p. 6).

Liminarmente, requer o afastamento da Súmula n. 691/STF *"para que seja revogada a prisão preventiva do réu Diego Fernandes Pereira, até o julgamento do mérito em instância inferior."* (eDOC 1, p. 10)

No mérito, *"vem requerer que, após solicitadas as informações à autoridade coatora, seja revogada a prisão preventiva em desfavor do investigado Diego Fernandes Pereira e, subsidiariamente, requer que o pedido de representação de prisão preventiva feito pela autoridade policial seja remetido ao Procurador Geral de Justiça por analogia ao artigo 28 do CPP, cabendo ao mesmo designar outro promotor ou manter o pedido de não decretação de prisão preventiva, ressaltando desde já, o impedimento do juiz que decretou a atual prisão por já ter pre julgado."* (eDOC 1, p. 10-11).

É o breve relatório.

Decido.

Em princípio, a jurisprudência desta Corte é no sentido da inadmissibilidade da impetração de *habeas corpus*, nas causas de sua competência originária, contra decisão denegatória de liminar em ação de idêntica natureza articulada perante tribunal superior, antes do julgamento definitivo do *writ* (cf. HC-QO n. 76.347/MS, Min. Moreira Alves, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 8.5.1998; HC n. 79.238/RS, Min. Moreira Alves, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 6.8.1999; HC n. 79.776/RS, Min. Moreira Alves, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 3.3.2000; HC n. 79.775/AP, Min. Maurício

## HC 119228 MC / MG

Corrêa, 2<sup>a</sup> Turma, maioria, DJ 17.3.2000; HC n. 79.748/RJ, Min. Celso de Mello, 2<sup>a</sup> Turma, maioria, DJ 23.6.2000; HC n. 101.275/SP, Min. Ricardo Lewandowski, 1<sup>a</sup> Turma, maioria, DJe 5.3.2010; e HC n. 103.195, Min. Cesar Peluso, 2<sup>a</sup> Turma, unânime, DJe 23.4.2010).

Esse entendimento está representado na Súmula 691/STF; eis o teor: *Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar* .

É bem verdade que o rigor na aplicação da Súmula n. 691/STF tem sido abrandado por julgados desta Corte em hipóteses excepcionais em que: a) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal; ou b) a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo tribunal superior importe na caracterização ou na manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do STF (cf. as decisões colegiadas: HC n. 84.014/MG, Min. Marco Aurélio, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 25.6.2004; HC n. 85.185/SP, Min. Cesar Peluso, Pleno, por maioria, DJ 1º.9.2006; e HC n. 90.387, da minha relatoria, 2<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 28.9.2007).

Na hipótese dos autos, à primeira vista, entendo caracterizada situação a ensejar o afastamento da Súmula 691/STF.

De um modo geral, presentes o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*, a prisão preventiva deve indicar, de forma expressa, os seguintes fundamentos para a sua decretação, nos termos do art. 312 do CPP: I) garantia da ordem pública; II) garantia da ordem econômica; III) garantia da aplicação da lei penal; e IV) conveniência da instrução criminal.

Na linha da jurisprudência deste Tribunal, porém, não basta a mera explicitação textual dos requisitos previstos, sendo necessário que a alegação abstrata ceda à demonstração concreta e firme de que tais condições realizam-se na espécie.

Dessarte, a tarefa de interpretação constitucional para a análise de uma excepcional situação jurídica de constrição da liberdade dos cidadãos exige que a alusão a esses aspectos esteja lastreada em elementos concretos, devidamente explicitados.

## HC 119228 MC / MG

Pois bem, na hipótese, o decreto de prisão preventiva baseou-se, quanto à segregação do paciente, na necessidade de garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal.

No ponto, evidencio que a decisão a qual decreta a prisão do agente no intuito de resguardar a ordem pública deve demonstrar sólidas evidências do real perigo que causaria à sociedade a liberdade do indivíduo.

Bem analisados os argumentos expendidos pelo Juízo de origem, constato que não há, em nenhum momento, a indicação de fatos concretos que justificam o alegado risco do paciente para a ordem pública, para dificultar a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

Nesse sentido, a decisão de prisão diverge do firmado por esta Corte: HC 86.758/PR (DJ 1.9.2006), HC 84.997/SP (DJ 8.6.2007) e HC 83.806/SP (DJ 18.6.2004). É que a constrição provisória deve estar embasada em elementos concretos, e não abstratamente, como vazio argumento de retórica.

Tal posicionamento é hoje unísono nesta Corte, cuja jurisprudência consolidou-se no sentido de entender que a liberdade de um indivíduo suspeito da prática de infração penal somente pode sofrer restrições se houver decisão judicial devidamente fundamentada, amparada em fatos concretos e não apenas em hipóteses ou conjecturas, na gravidade do crime ou em razão de seu caráter hediondo. Nesse sentido arrolo os seguintes julgados: HC 84.662/BA, Rel. Min. Eros Grau, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 22.10.2004; HC 86.175/SP, Rel. Min. Eros Grau, 2<sup>a</sup> Turma, unânime, DJ 10.11.2006; HC 88.448/RJ, de minha relatoria, 2<sup>a</sup> Turma, por empate na votação, DJ 9.3.2007; HC 101244/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1<sup>a</sup> Turma, unânime, DJe 8.4.2010.

A perplexidade é ainda maior se analisarmos o decreto de prisão à luz das modificações promovidas ao Código de Processo Penal pela Lei 12.403/2011, que dispõe sobre matérias pertinentes à prisão processual, fiança, liberdade provisória, e demais medidas cautelares.

Com a entrada em vigor da Lei 12.403/2011, nos termos da nova

## HC 119228 MC / MG

redação do art. 319 do CPP, o juiz passa a dispor de outras medidas cautelares de natureza pessoal diversas da prisão, permitindo, diante das circunstâncias do caso concreto, seja escolhida a medida mais ajustada às peculiaridades da espécie, permitindo, assim, a tutela do meio social, mas também servindo, mesmo que cautelarmente, de resposta justa e proporcional ao mal supostamente causado pelo acusado.

Feitas essas considerações, reproto que a prisão provisória decretada em desfavor do paciente não atendeu aos requisitos do art. 312 do CPP, especialmente no que diz respeito à indicação de elementos concretos que, ao momento da decretação, fossem imediatamente incidentes a ponto de ensejar o decreto cautelar.

Ante os fundamentos expostos, supero a restrição prevista na Súmula 691/STF, e **defiro** o pedido de medida liminar para suspender os efeitos da ordem de prisão preventiva decretada em desfavor do paciente (Diego Fernandes Pereira) pelo Juízo da Vara Criminal, da Infância e da Juventude da Comarca de Araguari/MG (Pedido de Prisão Preventiva n. 0001502-75.2013), **se por algum outro motivo não estiver preso, e sem prejuízo da análise da aplicação de medidas cautelares previstas na nova redação do art. 319 do CPP.**

Comunique-se com urgência.

Estando os autos devidamente instruídos, abra-se vista à Procuradoria-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 26 de setembro de 2013.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

*Documento assinado digitalmente.*