



Acórdão nº

Habeas Corpus Preventivo com pedido de liminar.

Paciente: Sandy Brenda Paixão de Jesus.

Impetrante: A Defensoria Pública do Estado do Pará, por meio do Defensor Público Edernilson do Nascimento Barroso.

Impetrado: Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Benevides/PA.

Relator: Des. Mairton Marques Carneiro.

Procurador de Justiça: Hezedequias Mesquita da Costa.

Processo nº: nº 0005039-55.2016.8.14.0000.

EMENTA: HABEAS CORPUS PREVENTIVO – ART. 168 DO CPB (APROPRIAÇÃO IN DÉBITA) – PACIENTE CONDENADA A UMA PENA DE 01 (UM) ANO E 02 (DOIS) MESES DE EM REGIME ABERTO - PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM DECORRÊNCIA DA AUSÊNCIA DA PACIENTE NA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA – ALEGAÇÃO DE FALTA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA – CABIMENTO – CONSTRANGIMENTO ILEGAL E IMINENTE COAÇÃO ILEGAL EVIDENCIADOS EM VIRTUDE DO DELITO EM TELA NÃO COMPORTAR PRISÃO PREVENTIVA NOS TERMOS DO INCISO I DO ART. 313 DO CPP –ORDEM CONCEDIDA – UNANIMIDADE.

1. Paciente que teve contra si decretada a prisão preventiva por restar ausente na audiência admonitória, o que inviabilizaria o início da execução da pena privativa de liberdade imposta.

2. Alegação de falta dos requisitos necessários para decretação da prisão preventiva, precipuamente pelo crime em questão não comportar a custódia cautelar nos moldes do inciso I, do art. 313 do CPP.

3. Constrangimento ilegal evidenciado uma vez que o crime de apropriação indébita possui pena máxima de 04 (quatro) anos, sendo incompatível com os ditames do inciso I, do art. 313 do CPP, que autoriza prisão preventiva para crimes apenados com pena máxima superior a 04 (quatro) anos.

4. Comprovação efetiva de iminente constrangimento ilegal em decorrência da ilegalidade da decisão.

ORDEM CONCEDIDA. UNANIMIDADE DOS VOTOS.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, que integram as Câmaras Criminais Reunidas, deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em **CONCEDER A ORDEM**, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador - Relator Mairton Marques Carneiro.

Esta Sessão foi presidida pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Ricardo Ferreira Nunes.

Belém, 16 de maio de 2016.

DES. MAIRTON MARQUES CARNEIRO

Relator

Habeas Corpus Preventivo com pedido de liminar.

Paciente: Sandy Brenda Paixão de Jesus.

Impetrante: A Defensoria Pública do Estado do Pará, por meio do Defensor Público Edernilson do Nascimento Barroso.

Impetrado: Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Benevides/PA.

Relator: Des. Mairton Marques Carneiro.

Procurador de Justiça: Hezedequias Mesquita da Costa.

Processo nº: nº 0005039-55.2016.8.14.0000.



RELATÓRIO

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ, por meio do Defensor Público EDERNILSON DO NASCIMENTO BARROSO, impetrou a presente ordem de Hábeas Corpus Preventivo com pedido de liminar, em favor de SANDY BRENDA PAIXÃO DE JESUS, com fundamento no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LXVIII, da Constituição Federal e arts. 647 e seguintes do CPP, apontando como autoridade coatora o Juízo da 3ª Vara da Comarca de Benevides/PA.

Aduz o impetrante que a paciente foi acusada de incorrer no delito de apropriação indébita, cuja pena em abstrato sequer permite decretação de prisão preventiva.

Aduz, ainda, que na fase de conhecimento a defesa requereu oferecimento de suspensão condicional do processo (por ser direito da ora paciente), bem como requereu, em caso de condenação, fosse imposta pena restritiva de direito.

Narra que foi encerrada a instrução processual e a ora paciente foi condenada a 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e beneficiada com a suspensão condicional da pena pelo período de 02 (dois) anos com as condições impostas.

Narra, ainda, que a sentença transitou em julgado em 26/06/2015, mas ainda assim o Juízo de conhecimento determinou a prisão preventiva em processo julgado acerca de delito que sequer cabe prisão preventiva e que a paciente foi condenada em regime aberto.

Alega que encerrada a prestação jurisdicional, a apontada autoridade coatora não pode determinar a prisão cautelar em processo transitado em julgado com pena em regime aberto, modificando a sentença e o devido processo legal para prejudicar a paciente.

Aduz que o Juízo está violando o direito subjetivo do paciente à liberdade e subvertendo a presunção constitucional de inocência, a lei e a própria sentença para encarcerar a paciente.

Requer, ao final, a concessão de liminar e a sua confirmação no mérito para fazer expedir o competente salvo conduto.

Distribuídos os autos a este Relator, foi indeferido o pedido liminar quando da sua apreciação e solicitadas informações de estilo à autoridade coatora.

O Juízo a quo respondeu, informando, em síntese, que:

- a) No dia 25/05/2015, foi prolatada sentença, a qual condenou a paciente a uma pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão. Contudo, a paciente foi beneficiada com a suspensão condicional da pena;
- b) A sentença transitou em julgado para o Ministério Público em 08/06/2015 e para a defesa em 26/06/2015;
- c) Em 15/10/2015 fora designada audiência admonitória;
- d) Foi certificado no dia 06/11/2015 que após consulta ao sistema SIEL, não foram encontradas informações quanto ao endereço da paciente;
- e) O Ministério Público, em 24/11/2015 requereu que a paciente fosse intimada através de edital;
- f) O Juízo acompanhou in totum o parecer ministerial, bem como designou nova data para a audiência admonitória;
- g) No dia 11/02/2016 a audiência restou frustrada em razão da ausência da paciente embora intimada por edital regularmente expedido, tendo o Juízo, nos termos do art. 161 da LEP tornando sem efeito a suspensão condicional da pena e decretada a prisão preventiva da mesma;
- h) Acrescenta que, conforme decisão prolatada, a audiência para se manifestar acerca da aceitação das condições do regime aberto, está inviabilizando o início da execução da pena privativa de liberdade imposta, motivo pelo qual foi determinada a expedição de mandado de prisão, como medida para garantir a execução da pena

Em manifestação, a Procuradoria se pronunciou pela denegação da ordem.

É o relatório.



VOTO:

Suscita o impetrante a concessão da presente ordem de Hábeas Corpus Preventivo para que seja expedido o competente salvo conduto em decorrência da decretação da prisão preventiva da paciente.

Ab initio, entendo que a presente ordem merece conhecimento, em que pese alguns posicionamentos no sentido de não conhecimento da ordem de Hábeas Corpus preventivo quando já houver sido decretada a prisão preventiva do paciente, que é o que se traduz o caso em questão.

No caso, a paciente ainda não foi recolhida ao cárcere, e alega iminente constrangimento ilegal em decorrência de ilegalidade no seu decreto de prisão preventiva.

A presente matéria merece enfrentamento com base no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, o qual estabelece que a lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça de direito.

Há julgados também combatendo o mérito nesse tipo de situação, de outros Tribunais da Federação e desta própria corte, senão veja-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. EVASAO DO RÉU. CAUTELA ADOTADA COMO GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA.

1. Inexiste constrangimento ilegal a ser reconhecido, se a prisão preventiva do paciente foi decretada de maneira concretamente fundamentada, a fim de garantir a aplicação da lei penal. 2. A fuga do acusado, em regra, deixa transparecer sua nítida intenção de se furtar à persecução criminal, o que impõe a sua custódia, pelo menos até que demonstre, de forma convincente, o contrário. 3. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada.

(TJ-PI - HC: 201200010016393 PI, Relator: Des. Raimundo Nonato da Costa Alencar, Data de Julgamento: 22/05/2012, 1a. Câmara Especializada Criminal)

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PELA SUPOSTA PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, I, II E III DO CÓDIGO PENAL). PEDIDO DE SALVO-CONDUTO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FATOS CONCRETOS QUE DEMONSTREM A PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. TESE NÃO ACOLHIDA. DECRETO PREVENTIVO QUE DE FORMA SUSCINTA TORNA MANIFESTA A GRAVIDADE DO DELITO COM BASE NAS INFORMAÇÕES EXISTENTES NOS AUTOS. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. "O conceito de garantia da ordem pública vem sendo alargado para abarcar a hipótese de roubo circunstanciado, crime de repercussão social, com reflexos negativos e traumáticos sobre a vida das vítimas. A manutenção da segregação cautelar não constitui afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência, nem as circunstâncias de ser réu primário, possuir residência fixa e ocupação lícita impedem a medida cautelar, quando presentes seus pressupostos" (Habeas Corpus n. , de Gaspar, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, j. 4/6/2009). ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

(TJ-SC - HC: 402679 SC 2011.040267-9, Relator: Marli Mosimann Vargas, Data de Julgamento: 12/07/2011, Primeira Câmara Criminal, Data de Publicação: Habeas Corpus n. , de Palhoça)

Criminal. Habeas Corpus Preventivo. Prisão Preventiva Decretada - Temor de ser Preso Argumento que envolve matéria de provas Inadmissibilidade Decisão Fundamentada Requisitos pessoais favoráveis Não comprovação Prova Pré-constituída Ônus de quem impetra Apreciação Inviável - Coação Inexistente. Ordem Denegada. Unânime.



(TJ-PA - HC: 200830094261 PA 2008300-94261, Relator: RAIMUNDO HOLANDA REIS, Data de Julgamento: 10/11/2008, Data de Publicação: 12/11/2008)

Diante disso, passo ao exame do mérito da presente via.

Nesse ponto de partida, cabe trazer à tona as lições de Renato Brasileiro de Lima, em sua obra Manual de Processo Penal: volume único – 4. Ed. ver., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 930, acerca da conceituação da prisão preventiva:

Cuida-se de espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal (nesta hipótese, também pode ser decretada de ofício pelo magistrado), sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (CPP, art. 313) e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art.312 do CPP, e desde que se revelem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319).

Para complementar, transcrevo a seguir o teor dos arts. 312 e 313 do CPP:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

- I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;
- II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;
- III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;
- IV – (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. Analisando os autos percebo que a paciente fora condenada pelo delito de apropriação indébita, prescrito no art. 168 do CP, a uma pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses em regime inicial aberto e agraciada com a suspensão condicional da pena, nos termos do art. 77 do CP.

Sobre o delito de apropriação indébita:

Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, quando o agente recebeu a coisa:

- I - em depósito necessário;
- II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamentário ou depositário judicial;
- III - em razão de ofício, emprego ou profissão.

Com efeito, em que pese a paciente não ter comparecido na audiência admonitória e ter sido intimada por meio de edital, uma vez que não foi possível encontrá-la por falta de elementos quanto ao seu endereço, não há possibilidade de que seja decretada a sua prisão preventiva em decorrência do não preenchimento dos requisitos do art. 313.

O delito em questão é apenado com reclusão de um a quatro anos, e multa e o



inciso I do art. 313 autoriza a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, incorrendo, desta feita, em incompatibilidade de institutos.

Colaciono julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE ANIMAIS (ALEVINOS). PENA MÁXIMA INFERIOR A QUATRO ANOS. 1. Se a imputação ao paciente (tráfico de alevinos) é de crime cuja pena máxima é inferior a 4 (quatro) anos (inciso III do art. 34 da Lei 9.605/1998), a decretação da sua prisão preventiva afronta o inciso I do art. 313, do CPP, configurando constrangimento ilegal. 2. Concessão da ordem de habeas corpus. Confirmação da liminar já deferida, devendo firmar compromisso de comparecimento à todos os atos processuais, sob pena de revogação da liberdade provisória (Art. 310 - CPP)

(TRF-1 - HC: 80220 AM 0080220-97.2012.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, Data de Julgamento: 28/01/2013, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.30 de 06/02/2013)

Ademais, em que pese haver uma sentença condenatória afastando a primariedade da paciente, esta também não incorre no inciso II do art. 313 do CPP, pois não há reincidência a ser atestada no caso em tela.

Sobre este ponto, mais uma vez Renato Brasileiro, na p.949, explica:

Nos termos do art. 312 do CPP, também será admitida a decretação da prisão preventiva se o investigado ou acusado tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal (CPP, art. 313, II).

Perceba-se que, independentemente de o crime ser punido com reclusão ou detenção – onde a lei não distingue, não é dado ao intérprete fazê-lo -, a prisão preventiva poderá ser decretada se o acusado for reincidente em crime doloso, salvo se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação, de acordo com o art. 64, inciso I, da nova Parte Geral do Código Penal, ou, ainda, se na condenação anterior o réu tiver sido beneficiado pelo instituto do perdão judicial, hipótese em que a sentença não pode ser considerada para fins de reincidência (CP, art. 120).

Nessa trilha, contudo, é bem verdade que parcela da doutrina admite a decretação de prisão preventiva em crimes cuja pena máxima seja inferior a 4 (quatro) anos, quando se verifica a presença de certas singularidades, como ser o crime praticado mediante violência ou grave ameaça à pessoa, as circunstâncias subjetivas do agente (conduta social, , etc.) e as circunstâncias objetivas do caso concreto (modo de execução do crime), todavia, isto não se amolda no caso em comento, uma vez que, no ato da sentença, não houve ponderação na dosimetria da pena de circunstâncias judiciais desfavoráveis, agravantes ou violência ou grave ameaça.

Assim, patente está a eminência de coação ilegal que possa vir a incidir sobre o direito constitucional de ir e vir da paciente, tendo em vista que a decisão que decretou a sua prisão preventiva não preenche os requisitos autorizadores legais.

Ante o exposto, em decorrência do iminente constrangimento ilegal, tendo em vista a ilegalidade da decisão que decretou a prisão preventiva da paciente, pelos fundamentos acima declinados, CONCEDO a ordem pleiteada, fazendo-se expedir o competente salvo-conduto.

Belém, 16 de maio de 2016.

Desembargador Mairton Marques Carneiro
Relator