

HABEAS CORPUS 208.999 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

PACTE.(S) : _____ IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DO
ESTADO DE MINAS GERAIS ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO
ESTADO DE MINAS GERAIS COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC
Nº 703.815 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado contra decisão proferida pelo Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador convocado), do Superior Tribunal de Justiça, no HC 703.815/MG.

Consta dos autos, em síntese, que a paciente foi presa em flagrante, convertido em preventiva, e denunciada pela prática dos crimes de furto qualificado (art. 155, §4º, II e IV, do Código Penal), resistência (art. 329 do CP), desobediência (art. 330 do CP) e desacato (art. 331 do CP).

De acordo com a denúncia,

[...] no período compreendido entre os dias 25/6/2021 e 27/7/2021, na residência situada na Praça Manoel Teixeira Duarte, nº 296, Distrito de Dolearina, Município de Estrela do Sul/MG, **os denunciados subtraíram, para si, mediante fraude, água tratada da Companhia de Saneamento – COPASA.**

Segundo restou apurado, o proprietário, em 25/6/2021, solicitou o desligamento do fornecimento de água pelo fato do imóvel estar desocupado, o que foi acatado pela COPASA. Posteriormente, os denunciados passaram a residir no imóvel e, desde então, iniciaram as subtrações de água, com o rompimento do lacre.

Por diversas vezes os agentes da empresa de saneamento compareceram na residência e realizaram o tamponamento,

contudo, os denunciados novamente rompiam o lacre e subtraíam a água tratada.

Até que, no dia 27 de julho de 2021, por volta de 10h30, a Polícia Militar foi acionada por agentes de saneamento da COPASA, que informaram que os denunciados haviam rompido o lacre do hidrômetro e estavam subtraindo água, clandestinamente, através de uma adaptação, de modo a não passar pelo relógio medidor.

Inclusive, um dos agentes da empresa de saneamento presenciou o denunciado retirando água através do rompimento, tendo sido, ainda, destrutado por ele.

Ao chegar no local, a polícia foi atendida em via pública pela denunciada _____ que, na ocasião, se encontrava embriagada. Os militares solicitaram-lhe que aguardasse no local, porém, desobedecendo à ordem, ela saiu andando.

[...]

Em razão disso, a denunciada precisou ser contida e, ao ser colocada no cofre da viatura, resistiu à prisão desferindo chutes na mão do policial, e socos no veículo, necessitando ser algemada.

E enquanto o castrense realizava a algemação, a denunciada ainda lhe cuspiu no rosto, dizendo que estava contaminada com Covid-19, o que foi desmentido por ela depois.

Buscando a revogação da custódia, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ocasião em que o Desembargador relator indeferiu o pedido de liminar, nos termos seguintes (Doc. 2, fl. 18):

Após detida análise dos fundamentos contidos na impetração, *permissa venia*, não vislumbro, de plano, a ocorrência de constrangimento ilegal ou a coexistência dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* de maneira a justificar o acolhimento do pleito liminar.

Isto porque, como bem salientado pelo MM. Juiz Singular, “a custodiada, em tese, rompeu o lacre e passou a utilizar a água sem autorização da COPASA, fraudando o sistema de medição, de modo que

a água era retirada antes de passar pelo hidrômetro, bem como resistiu à prisão, desacatou policiais, inclusive cuspiu no rosto de um deles, bem como afirmou estar contaminada com COVID-19, fato não comprovado até o momento.

Passa-se a análise da possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, ou se é o caso de conversão da prisão em preventiva. De plano, registra-se que não há informação nos autos de que a autuada encontra-se no grupo de risco referente à COVID-19, conforme Portaria Conjunta n. 19/PR-TJMG/2020. Com respeito às medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, verifica-se a impossibilidade de aplicação delas na hipótese em tela, em razão da ineficiência, insuficiência e/ou impossibilidade material de fiscalização, justificadas pelo diminuto efetivo das Polícias Civil e Militar na região, responsáveis por garantir o sucesso das investigações policiais e a observância da ordem pública. Ademais, estão presentes os pressupostos e requisitos da prisão cautelar, pois os fatos tipificados nos arts. 155, §4º, II, 268 e 331, do CR são crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos — CPR art. 313, I — e há indícios suficientes das autorias e materialidades delitivas, extraídas das declarações do APFD. Os fatos já apurados e as circunstâncias dos crimes demonstram tanto a inaplicabilidade das medidas cautelares diversas da prisão, quanto o risco concreto à ordem pública, caso a autuada seja de pronto colocada em liberdade. E de se frisar, ainda, a periculosidade concreta da flagranteada, conforme sua CAC de id. 4875908041 dos autos, donde se infere que ela já foi presa e processada pela prática de outros delitos, inclusive com condenação criminal transitada em julgado, sendo reincidente. Tal reiteração ilícita é mais do que suficiente para evidenciar o risco à ordem pública. Logo, a prisão preventiva na espécie tem a essencial função de resguardar a ordem pública e a conveniência da regular instrução processual, nos termos do art. 312, do CPP.”

Finalmente, não há nos autos comprovação idônea de que a acusada é mãe de uma criança menor de 05 anos, há não ser a palavra desta proferida em audiência

Nestes termos, o alegado na inicial demanda a análise das informações da autoridade coatora, até porque, o deferimento da medida liminar pleiteada, no presente momento, exauriria a

pretensão deduzida, resultando na prejudicialidade do exame detido da impetração. Isto posto, permissa vênua, ao menos em princípio, necessário se torna o acautelamento da paciente para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

De resto, o Habeas Corpus é um remédio constitucional de tramitação rápida e célere, de modo que, quando do exame do mérito, possível a reanálise da pretensão do pleito de liberdade do paciente.

Com tais considerações, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.

Na sequência, nova impetração, direcionada ao Superior Tribunal de Justiça, indeferida liminarmente pelo Ministro relator (Doc. 4, fls. 186192). Eis o teor da decisão:

Como visto, o decreto de prisão apresenta fundamento que, ao menos neste juízo sumário, mostra-se idôneo, porquanto consignada “a periculosidade concreta da flagranteada, conforme sua CAC de id. 4875908041 dos autos, **donde se infere que ela já foi presa e processada pela prática de outros delitos, inclusive com condenação criminal transitada em julgado, sendo reincidente.** Tal reiteração ilícita é mais do que suficiente para evidenciar o risco a ordem pública”.

Com efeito, a periculosidade do acusado, evidenciada na reiteração delitiva, constitui motivação idônea para o decreto da custódia cautelar, como garantia da ordem pública. Nesse sentido: HC n. 286854/RS – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Felix Fischer – DJe. 1º-10-2014; RHC n. 48002/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 4/8/2014; RHC n. 44677/MG – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 24/6/2014.

Ademais, havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública. A esse respeito: HC n. 325.754/RS - 5ª T. - unânime - Rel. Min. Leopoldo de

Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) - DJe 11/09/2015 e HC n. 313.977/AL - 6ª T. - unânime - Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 16/03/2015.

Quanto ao pedido de prisão domiciliar, a impetrante alega que “Existe registro de nascimento no sistema do Cartório, mas a certidão de nascimento ainda não está pronta e o pedido de liberdade é urgente”.

Nesse contexto, não se constata flagrante ilegalidade, pois restou consignado na decisão impugnada que “Finalmente, não há nos autos comprovação idônea de que a acusada é mãe de uma criança menor de 05 anos, há não ser a palavra desta proferida em audiência”.

Outrossim, não consta que as alegações referentes à necessidade de revisão da prisão processual após o prazo de 90 dias, ao risco de contágio no sistema prisional e à Recomendação 62 do CNJ tenham sido analisadas na decisão que indeferiu a liminar.

Assim, não tendo sido estas alegações apreciadas pelo Tribunal de origem, resta inviabilizada a sua análise de forma inaugural por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

Destarte, não vejo manifesta ilegalidade apta a autorizar a mitigação da Súmula 691/STF, cabendo ao Tribunal de origem a análise da matéria meritória.

Ante o exposto, indefiro liminarmente o *habeas corpus*.

Nesta ação, a defesa alega, em suma: **(a)** _____, mãe de uma criança de cinco anos, está presa por crime de furto de água há mais de cem dias; **(b)** A ré explicou aos Policiais Militares que seu marido teria supostamente retirado o lacre da água para uso e que ela estava utilizando a água para realizar os afazeres domésticos, como cozinhar etc. No depoimento da delegacia disse que não poderia ficar sem água porque tem uma criança de 5 anos que reside no local. A casa simples e miserável foi fotografada pela polícia; **(c)** Foi expedido alvará de soltura em favor de Lucas Conceição da Silva, mas conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva em desfavor da ré _____; e **(d)** a reincidência

da ré é de um crime de 2011, de uma pena de 5 anos e 6 meses que já foi integralmente cumprida. Ela não é presa por novo crime há mais de 8 anos.

Requer a defesa, assim, a concessão da ordem, para revogar o decreto prisional.

É o relatório. **Decido.**

Em regra, incidiria óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, uma vez que se impugna decisão monocrática de Ministro do Superior Tribunal de Justiça (HC 151.344-AgR/SP, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 21/3/2018; HC 138.687-AgR/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 1º/3/2017; HC 122.381-AgR/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 9/10/2014; HC 122.718/SP, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 3/9/2014; HC 121.684-AgR/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe de 16/5/2014; HC 119.821/TO, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 29/4/2014; HC 117.798/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 24/4/2014; HC 117.346/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 22/10/2013; HC 116.875/AC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 17/10/2013; RHC 114.961/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 8/8/2013; RHC 114.737/RN, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 18/4/2013).

De fato, o exaurimento da instância recorrida é, como regra, pressuposto para ensejar a competência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, conforme vem sendo reiteradamente proclamado por esta CORTE (HC 129.142/SE, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 10/8/2017; HC 118.189/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 24/4/2014; HC 97.009/RJ, Rel. p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 4/4/2014; RHC 111.935/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 30/9/2013).

Como bem apontado pelo Min. LUIZ FUX, com base em diversos outros precedentes desta Primeira Turma, em regra, a flexibilização dessa norma implicaria afastamento do texto da Constituição, pois a competência

deste SUPREMO TRIBUNAL, sendo matéria de direito estrito, não pode ser interpretada de forma ampliada para alcançar autoridades, no caso, membros de Tribunais Superiores, cujos atos não estão submetidos à apreciação do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 139.262/TO, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 23/3/2017).

Esta Primeira Turma vem autorizando, somente em circunstâncias específicas, o exame de *habeas corpus* quando não encerrada a análise na instância competente, óbice superável apenas em hipótese de teratologia (HC 138.414/RJ, Primeira Turma, DJe de 20/4/2017) ou em casos excepcionais (HC 137.078/SP, Primeira Turma, DJe de 24/4/2017), como bem destacado pela Min. ROSA WEBER.

A presente hipótese, contudo, apresenta **excepcionalidade**.

O essencial em relação às liberdades individuais, em especial a *liberdade de ir e vir*, não é somente sua proclamação formal nos textos constitucionais ou nas declarações de direitos, mas a absoluta necessidade de sua pronta e eficaz consagração no mundo real, de maneira prática e eficiente, a partir de uma justa e razoável compatibilização com os demais direitos fundamentais da sociedade, de maneira a permitir a efetividade da Justiça Penal.

MAURICE HAURIOU ensinou a importância de compatibilização entre a *Justiça Penal* e o *direito de liberdade*, ressaltando a consagração do *direito à segurança*, ao salientar que *em todas as declarações de direitos e em todas as Constituições revolucionárias figura a segurança na primeira fila dos direitos fundamentais*, inclusive apontando que *os publicistas ingleses colocaram em primeiro plano a preocupação com a segurança*, pois, conclui o Catedrático da Faculdade de Direito de Toulouse, que, *por meio do direito de segurança, se pretende garantir a liberdade individual contra o arbítrio da justiça penal, ou seja, contra as jurisdições excepcionais, contra as penas arbitrárias, contra as detenções e prisões preventivas, contra as arbitriedades do processo criminal (Derecho Público y constitucional. 2. ed. Madri: Instituto editorial Réus, 1927. p. 135-136)*.

Essa necessária compatibilização admite a relativização da *liberdade de ir e vir* em hipóteses excepcionais e razoavelmente previstas nos textos normativos, pois a consagração do Estado de Direito não admite a

existência de restrições abusivas ou arbitrárias à *liberdade de locomoção*, como historicamente salientado pelo grande magistrado inglês COKE, em seus comentários a CARTA MAGNA, de 1642, por ordem da Câmara dos Comuns, nos estratos do *Segundo Instituto*, ao afirmar: *que nenhum homem seja detido ou preso senão pela lei da terra, isto é, pela lei comum, lei estatutária ou costume da Inglaterra* (capítulo 29). Com a consagração das ideias libertárias francesas do século XVIII, como lembrado pelo ilustre professor russo de nascimento e francês por opção, MIRKINE GUETZÉVITCH, essas limitações se tornaram exclusivamente *trabalho das Câmaras legislativas*, para se evitar o abuso da força estatal (*As novas tendências do direito constitucional*. Companhia editora nacional, 1933. p. 77 ss).

No caso, não houve a devida compatibilização.

A paciente foi presa em flagrante, **em julho de 2021**, e denunciada pela prática dos crimes previstos nos arts. 155, §4º, II e IV, 329, 330 e 331, todos do Código Penal, **em contexto de furto, mediante fraude, de água tratada da Companhia de Saneamento – COPASA**.

Ora, a natureza do crime imputado, praticado sem violência ou grave ameaça, aliada às circunstâncias subjetivas da paciente (mãe de uma criança de 5 anos de idade, conforme certidão de nascimento constante do Documento 5), está a indicar que a manutenção da medida cautelar extrema não se mostra adequada e proporcional, sendo possível sua substituição por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319), que se revelam, na espécie, suficientes para garantir a ordem pública, a aplicação da lei penal e a regular instrução criminal (cf. HC 126704, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 18/5/2016; HC 101146, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 20/08/2010).

Enfim, como nenhum homem ou mulher poderá ser privado de sua *liberdade de ir e vir* sem expressa autorização constitucional e de acordo com os excepcionais e razoáveis requisitos legais, pois o *direito à liberdade de locomoção resulta da própria natureza humana*, como ensinou o grande constitucionalista do Império, Pimenta Bueno (*Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958. p. 388); o presente *Habeas Corpus* é meio idôneo

para garantir todos os direitos legais previstos ao paciente e relacionados com sua liberdade de locomoção, mesmo que, como salientado pelo Ministro CELSO DE MELLO, *na simples condição de direito-meio*, essa liberdade individual esteja sendo afetada *apenas de modo reflexo, indireto ou oblíquo* (*Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 459).

Diante do exposto, com base no art. 192, *caput*, do Regimento Interno do Supremo Tribunal, CONCEDO A ORDEM para revogar a prisão preventiva decretada contra a paciente nos autos da Ação Penal 000196746.2021.8.13.0248, em trâmite na comarca de Estrela do Sul/MG, com a ressalva de que o Juízo competente fica autorizado a impor medidas cautelares diversas (CPP, art. 319).

Comunique-se, **com urgência**.

Publique-se.

Brasília, 16 de novembro de 2021.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

Documento assinado digitalmente