

## HABEAS CORPUS 227.500 MINAS GERAIS

**RELATOR** : MIN. GILMAR MENDES  
**PACTE.(S)** : AUDILIO DOS SANTOS  
**IMPTE.(S)** : SANDRO DOS REIS ALVES JUNIOR E OUTRO(A/S)  
**COATOR(A/S)(ES)** : PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**DECISÃO:** Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Sandro dos Reis Alves Junior e outro, em favor de Audilio dos Santos, contra decisão monocrática proferida pela Presidente do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC 818.287/MG.

Colho da decisão impugnada:

“Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Audilio dos Santos em que se aponta como ato coator a decisão monocrática de desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou o pedido de liminar formulado no HC n. 1.0000.23.089023-8/000.

Consta dos autos a prisão preventiva do paciente, decorrente de suposta prática dos delitos capitulados nos arts. 147-A e 129, § 13º, do Código Penal, no âmbito da Lei n. 11.340/06.

Em suas razões, sustentam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal, uma vez que a *"esposa do paciente não demonstrou interesse em representar criminalmente e tanto o Ministério Público quanto a Defesa técnica requereram a liberdade provisória do paciente, com a fixação de medidas cautelares diversas da prisão"* (fl. 9).

Apontam para a ilegalidade da prisão por ter sido decretada *ex officio*, em flagrante ofensa ao art. 311 do CPP, tendo em vista que o Ministério Público requereu formalmente, na audiência de custódia, a fixação das medidas cautelares alternativas positivadas no art. 319 do CPP.

Requer, assim, liminarmente, a revogação da prisão cautelar, ainda que mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas não prisionais. No mérito, pretende a confirmação da liminar deferida. (eDOC 5, p. 116)

## HC 227500 / MG

No STJ, o *habeas corpus* foi indeferido liminarmente, em 25.4.2023. No dia seguinte, foi interposto agravo regimental, pendente de julgamento.

Nesta Corte, o impetrante impugna a conversão, de ofício, da prisão em flagrante em preventiva, porquanto ausente pedido do Ministério Público ou da autoridade policial.

É o relatório.

### **Decido.**

Inicialmente, registro que o **mérito** da controvérsia não foi apreciado pelo Tribunal de Justiça nem pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que a apreciação por esta Corte resultaria em **dupla supressão de instância**.

Segundo jurisprudência consolidada deste Tribunal, não tendo sido a questão objeto de exame definitivo pelo Superior Tribunal de Justiça ou ausente prévia manifestação colegiada das demais instâncias inferiores, a apreciação do pedido da defesa implica supressão de instância, o que não é admitido. Nesse sentido: HC-AgR 131.320/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 10.2.2016; HC 140.825/PR, Rel. Min. Luiz Fux, decisão monocrática, DJe 3.3.2017; e HC 139.829/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, decisão monocrática, DJe 8.3.2017.

É bem verdade que, em casos de manifesta e grave ilegalidade, tais entendimentos podem ser flexibilizados, inclusive por meio da concessão da ordem de ofício, o que é o **caso dos autos**.

Para a melhor compreensão da controvérsia, colho do termo da audiência de custódia:

“Não obstante no caso em tela seja o autuado é primário, vejo que o fato foi praticado com violência à pessoa, o que denota relevante gravidade, o que não pode ser desconsiderada.

A agressividade do conduzido e os atos praticados especificamente contra a vítima, conforme demonstrado no depoimento da vítima e da lesão sofrida, a necessitar de intervenção cirúrgica, indicam alta periculosidade e probabilidade de que o conduzido voltará a comprometer a

ordem pública, além da integridade física e psíquica da vítima.

Além disso, vejo que a possibilidade da conversão da prisão em flagrante delito em preventiva encontra suporte no art. 313, inciso I, do CPP.

Diante do exposto: **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA DO AUTUADO Audílio dos Santos, nos termos do artigo 313, I, do CPP.**" (eDOC 5, p.100)

Colho, ainda, do parecer ministerial:

"Lado outro, embora primário e sem antecedentes, conforme CAC e FAC juntadas aos autos, o delito imputado ao autuado foi praticado no ambiente de unidade doméstica, não importando a ausência de representação, uma vez que a vítima sofreu lesão corporal. Em razão disso, o *parquet* opina pelo deferimento da liberdade provisória, com monitoração eletrônica, além do afastamento do autuado do lar conjugal." (eDOC 5, p. 98)

Da detida análise dos trechos supracitados, percebe-se que **a decisão originária revela manifesta teratologia, configurando prisão de ofício, que infringe também o sistema acusatório adotado pela Constituição.**

A reforma promovida pela lei 13.964/2019 busca consolidar a cisão das funções de investigar, acusar e julgar.

Nos termos da nova redação:

"Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial".

Assim sendo, a alteração feita no art. 311 do CPP é clara em destituir o julgador da capacidade de decretar a prisão preventiva sem que seja provocado pelo Ministério Público ou pela autoridade policial. Nesse

sentido, a determinação de prisão sem que haja requerimento ou representação é contrária ao texto do art. 311 do CPP.

**E, aqui, deve-se destacar claramente: não se está a proibir ou inviabilizar a segregação de imputados perigosos em casos em que a prisão cautelar se justifica nos termos do art. 312 do CPP. Isso pode e deve ser feito em conformidade com o texto constitucional e legal, que autoriza a privação da liberdade individual a partir de pedido do Ministério Público ou representação da autoridade policial.**

Nesse sentido, em 6.10.2020, a Segunda Turma, no julgamento do HC 188.888 concedeu *habeas corpus* de ofício para invalidar a prisão em flagrante decretada sem requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público, assim equacionando o tema.

“IMPOSSIBILIDADE, DE OUTRO LADO, DA DECRETAÇÃO “EX OFFICIO” DE PRISÃO PREVENTIVA EM QUALQUER SITUAÇÃO (EM JUÍZO OU NO CURSO DE INVESTIGAÇÃO PENAL), INCLUSIVE NO CONTEXTO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO), SEM QUE SE REGISTRE, MESMO NA HIPÓTESE DA CONVERSÃO A QUE SE REFERE O ART. 310, II, DO CPP, PRÉVIA, NECESSÁRIA E INDISPENSÁVEL PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU DA AUTORIDADE POLICIAL – RECENTE INOVAÇÃO LEGISLATIVA INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.964/2019 (“LEI ANTICRIME”), QUE ALTEROU OS ARTS. 282, §§ 2º e 4º, E 311 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, SUPRIMINDO AO MAGISTRADO A POSSIBILIDADE DE ORDENAR, “SPONTE SUA”, A IMPOSIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA – NÃO REALIZAÇÃO, NO CASO, DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (OU DE APRESENTAÇÃO) – INADMISSIBILIDADE DE PRESUMIR-SE IMPLÍCITA, NO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE, A EXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA – CONVERSÃO, DE OFÍCIO, MESMO ASSIM, DA PRISÃO EM FLAGRANTE DO ORA PACIENTE EM PRISÃO PREVENTIVA – IMPOSSIBILIDADE DE TAL ATO, QUER EM FACE DA

ILEGALIDADE DESSA DECISÃO, QUER, AINDA, EM RAZÃO DE OFENSA A UM DIREITO BÁSICO QUAL SEJA O DE REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA, QUE TRADUZ PRERROGATIVA INSUPRIMÍVEL ASSEGURADA A QUALQUER PESSOA PELO ORDENAMENTO DOMÉSTICO E POR CONVENÇÕES INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. – A reforma introduzida pela Lei nº 13.964/2019 (“Lei Anticrime”) modificou a disciplina referente às medidas de índole cautelar, notadamente aquelas de caráter pessoal, estabelecendo um modelo mais consentâneo com as novas exigências definidas pelo moderno processo penal de perfil democrático e assim preservando, em consequência, de modo mais expressivo, as características essenciais inerentes à estrutura acusatória do processo penal brasileiro. – A Lei nº 13.964/2019, ao suprimir a expressão “de ofício” que constava do art. 282, §§ 2º e 4º, e do art. 311, todos do Código de Processo Penal, vedou, de forma absoluta, a decretação da prisão preventiva sem o prévio “requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público” (grifei), não mais sendo lícita, portanto, com base no ordenamento jurídico vigente, a atuação “ex officio” do Juízo processante em tema de privação cautelar da liberdade. – A interpretação do art. 310, II, do CPP deve ser realizada à luz dos arts. 282, §§ 2º e 4º, e 311, do mesmo estatuto processual penal, a significar que se tornou inviável, mesmo no contexto da audiência de custódia, a conversão, de ofício, da prisão em flagrante de qualquer pessoa em prisão preventiva, sendo necessária, por isso mesmo, para tal efeito, anterior e formal provocação do Ministério Público, da autoridade policial ou, quando for o caso, do querelante ou do assistente do MP. Magistério doutrinário. Jurisprudência”. (HC 188.888, rel. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 15.12.2020)

Ante o exposto, concedo a ordem de HC, a fim de revogar a prisão decretada em desfavor do paciente, se por outro motivo não estiver preso.

**HC 227500 / MG**

Em substituição, determino a imposição das seguintes medidas cautelares diversas da prisão, nos termos requeridos pelo Ministério Público e conforme o art. 319 do CPP:

- a) comparecimento trimestral em juízo para justificar suas atividades;
- b) monitoramento eletrônico;
- c) afastamento do lar conjugal.

Comunique-se com urgência.

Publique-se.

Brasília, 3 de maio de 2023.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

*Documento assinado digitalmente*

Impresso por: 065.357.876-80 - ANDRÉ MARTINO DOLABELA CHAGAS  
Em: 31/05/2023 09:50:10