

**Tráfico de drogas - Prisão em flagrante - Não
conversão em prisão preventiva - Prisão cautelar
ilegal - Relaxamento - Liberdade provisória -
Possibilidade - Inteligência do art. 310
do Código de Processo Penal com a nova redação
dada pela Lei 12.403/11 - *Habeas corpus* -
Concessão da ordem**

Ementa: *Habeas corpus*. Tráfico ilícito de entorpecentes. Prisão em flagrante não convertida em preventiva. Imprescindibilidade. Prisão cautelar ilegal. Conceder a ordem.

- Com o advento da Lei 12.403/11, a prisão em flagrante não é mais medida cautelar autônoma, devendo ser convertida em prisão preventiva.

**HABEAS CORPUS Nº 1.0000.11.045577-1/000 -
Comarca de Aimorés - Paciente: Luciana Alves dos Santos
Vieira - Autoridade coatora: Juiz de Direito da Comarca
de Aimorés - Relator: DES. CATTÁ PRETA**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Rubens Gabriel Soares, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONCEDER O HABEAS CORPUS.

Belo Horizonte, 6 de setembro de 2011. - José Mauro Catta Preta Leal - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JOSÉ MAURO CATTAPRETA LEAL - Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada em favor de Luciana Alves dos Santos Vieira, presa em flagrante, no dia 7 de julho de 2011, pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

O impetrante pugna pela liberdade provisória da paciente, sob a alegação de constrangimento ilegal. Sustenta, para tanto, a primariedade, bons antecedentes, residência fixa e exercício de atividade lícita pela paciente.

A liminar foi indeferida (f. 44/45).

Informações foram prestadas pela autoridade apontada como coatora, acompanhadas de documentos (f. 49/61).

A d. Procuradoria opinou pela concessão da ordem (f. 63/67).

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do *habeas corpus* impetrado.

A Lei 12.403/11, que introduziu as medidas cautelares diversas da prisão no sistema processual penal brasileiro, também trouxe irrefutável inovação no que tange à prisão em flagrante.

No antigo sistema, a prisão em flagrante era considerada como medida cautelar autônoma, sendo certo que, se o acusado fosse preso em alguma das hipóteses do art. 302 do CPP, era o quanto bastava, caso não fosse hipótese de concessão de liberdade provisória, para permanecer custodiado durante todo o processo.

Entretanto, com a nova redação do art. 310 do CPP, a prisão preventiva ganhou *status* pré-cautelar, na medida em que, ao receber o auto de prisão em flagrante delito, o juiz não pode simplesmente homologá-lo.

Agora existem três opções ao magistrado: relaxar a prisão ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva, se for o caso, e, por fim, conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança.

Assim sendo, a prisão em flagrante, por si só, sem ter sido convertida em prisão preventiva, não é suficiente para manter o investigado preso durante a persecução penal, pois agora é necessária expressa manifestação judicial acerca da sua conversão em medida cautelar extrema.

Nesse sentido, Luiz Flávio Gomes e Ivan Luís Marques, na obra *Prisão e medidas cautelares*, em coautoria com demais doutrinadores asseveram:

[...] A partir da manifestação judicial o título da prisão em flagrante desaparece e, se houver necessidade de o autuado permanecer preso, deverá o juiz convertê-la em prisão preventiva, fundamentadamente [...]. Com isso não haverá mais aquelas hipóteses em que a pessoa fica presa com fundamento apenas em uma prisão em flagrante, sem que fique esclarecida pelo juiz qual a real necessidade de o indiciado ou acusado permanecer custodiado [...] (f. 133).

Com esse entendimento, a prisão em flagrante, que, a partir da vigência, não for convertida em prisão preventiva, é manifestamente ilegal.

In casu, pela decisão proferida pelo nobre Magistrado *a quo*, verifica-se que não houve fundamentação nem conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. O que ocorreu foi a simples homologação daquela.

Conforme exposto e dada a natureza pré-cautelar do flagrante, este é ilegal, se não for convertido em prisão preventiva, razão pela qual a custódia da paciente deve ser relaxada.

Dessa forma, colaciona-se a decisão da il. Des.ª Beatriz Pinheiro Caires, que primeiro se manifestou acerca da matéria nesse Tribunal de Justiça:

Habeas corpus. Tráfico de drogas. Prisão em flagrante homologada. Ausência de conversão em preventiva. Manutenção da custódia. Impossibilidade. Entrada em vigor da Lei 12.403/11. Nova redação do art. 310 do CPP. Ordem concedida. - De acordo com a nova redação do CPP, recentemente alterado pela Lei nº 12.403/11, em especial do art. 310, não se vislumbra, em princípio, a possibilidade de manutenção da custódia da conduzida apenas em virtude da homologação da prisão em flagrante. Desse modo, não tendo a prisão em flagrante sido convertida em preventiva, impõe-se a liberação da paciente (TJMG, HC nº 0360955-04.2011.8.13.0000, Rel.ª Des.ª Beatriz Pinheiro Caires, em 21.07.2011).

Do exposto, concede-se a ordem, sem prejuízo de eventuais medidas cautelares que possam ser impostas pelo MM. Juiz *a quo*.

Expeça-se alvará de soltura, se por outro motivo não estiver presa.

Sem custas.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES WALTER LUIZ e JAUBERT CARNEIRO JAQUES.

Súmula - CONCEDIDO O HABEAS CORPUS.

...