

Mandado de Segurança n. 2013.067325-0, de Rio do Sul

Relator: Des. Sérgio Rizelo

MANDADO DE SEGURANÇA. **1)** CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO DE AGRAVO. SAÍDA TEMPORÁRIA. BENEFÍCIO USUFRUÍDO. INTERESSE DE AGIR. **2)** SEGURANÇA PREVENTIVA. IMPEDIR DEFERIMENTO DE SAÍDAS TEMPORÁRIAS FUTURAS. JUSTO RECEIO DE DANO.

1) O usufruto integral, por parte do Apenado, do benefício da saída temporária ocasiona a perda superveniente do interesse de agir do Ministério Público em impetrar mandado de segurança buscando a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a benesse.

2) A concessão de segurança preventiva, para impedir o deferimento de saída temporária ao Apenado que não cumprir 1/6 da pena (art. 123, inc. II, da LEP), depende da demonstração de justo receio de violação de direito, sendo insuficiente a simples constatação de *error in judicando*, por parte da autoridade coatora, em ocasião pretérita.

EXTINÇÃO PARCIAL DO *WRIT*; ORDEM DENEGADA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n. 2013.067325-0, da Comarca de Rio do Sul (Vara Criminal), em que é impetrante Ministério Público do Estado de Santa Catarina e impetrados Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Rio do Sul e outra:

A Segunda Câmara Criminal decidiu, por unanimidade, extinguir o *writ*, com relação ao pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo interposto na Execução Provisória 054.13.001750-0, pela perda superveniente do interesse de agir; e pela denegação da ordem no que concerne à segurança preventiva. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Ricardo Roesler (Presidente) e Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer. Atuou pelo Ministério Público o Excelentíssimo Senhor Procurador de Justiça Paulo Roberto Speck.

Florianópolis, 3 de dezembro de 2013.

Sérgio Rizelo

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina em face de decisão proferida pelo Doutor Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Rio do Sul que, nos autos da Execução Provisória 054.13.001750-0, deferiu o pedido de saída temporária formulado por Sandra Ramos dos Santos, condenada a 8 anos de reclusão,

inicialmente no regime semiaberto, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei 11.343/06.

Aduz o Impetrante, em síntese, que Sandra não preenche os requisitos objetivos para outorga da benesse, e requer, inclusive liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo interposto contra referida decisão, "expedindo-se o competente mandado de prisão em desfavor da apenada", e também para "impedir [...] a concessão de outras saídas temporárias à apenada enquanto ela não cumprir todos os requisitos previstos na Lei de Execução Penal" (fl. 11).

Foi concedido, em sede de antecipação de tutela, efeito suspensivo ao recurso de agravo (fls. 34-37).

A Autoridade dita coatora prestou informações à fl. 53.

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer lavrado pelo Excelentíssimo Senhor Procurador de Justiça Ivens José Thives de Carvalho, manifestou-se pela concessão da segurança (fls. 57-60).

Este é o relatório.

VOTO

1 Com relação ao pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo deflagrado contra a decisão que deferiu a saída temporária a Sandra Ramos dos Santos, tem-se que houve a perda superveniente do interesse de agir.

O comando judicial que deferiu a benesse à Apenada fê-lo pelo prazo de 7 dias, a contar de 7.10.13 (fl. 28), data em que, segundo as alegações da exordial, Sandra já teria passado a usufruir do benefício (fl. 17).

O Magistrado *a quo*, ao prestar informações, noticiou a expedição de mandado de prisão em desfavor da Reeducanda em 8.10.13, mas não fez menção ao cumprimento da ordem prisional (isso em 11.10.13, fl. 53). A consulta ao *site* do Poder Judiciário Catarinense é igualmente infrutífera em apontar se a segregação de Sandra foi efetivada antes do decurso de uma semana.

Considerando que o efeito suspensivo teria o condão apenas de evitar que a Apenada fizesse uso da saída temporária naquela determinada oportunidade, não há mais utilidade na prestação jurisdicional neste particular. O benefício, deferido em 3.10.13 (data da decisão das fls. 28-29), para fruição a partir de 7.10.13, teve validade até 13.10.13, e sem qualquer medida que obstasse o usufruto da benesse, verifica-se a perda superveniente do objeto.

É da jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INSURGÊNCIA

MINISTERIAL CONTRA DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE SAÍDA TEMPORÁRIA DO REEDUCANDO. PEDIDO LIMINAR NÃO ACOLHIDO. GOZO DO BENEFÍCIO. PERDA DO OBJETO. *WRIT* PREJUDICADO (MS 2013.031388-0, Rel. Des. José Everaldo Silva - j. 2.7.13).

No mesmo sentido, veja-se as decisões monocráticas dos Mandados de Segurança 2013.017554-1 (Rel. Des. Jorge Schaefer Martins - j. 6.11.13), 2013.067268-1 (Rel^a. Des^a. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer - j. 30.10.13) e 2013.017471-4 (Rel Des. Rodrigo Collaço - j. 27.8.13).

Assim, neste tocante, extingue-se o *writ*, sem resolução de mérito, pela perda superveniente do interesse processual, com fulcro no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil.

2 No que diz respeito ao pedido remanescente - de segurança preventiva para "impedir [...] a concessão de outras saídas temporárias à apenada enquanto ela não cumprir todos os requisitos previstos na Lei de Execução Penal" (fl. 11) -, embora ainda exista utilidade no provimento jurisdicional, não se vê o justo receio de lesão ou violação de direito de modo a autorizar a medida.

A hipótese aqui debatida é semelhante àquela do mandado de segurança 2013.071254-5, que teve sua inicial indeferida pelo Des. Moacyr de Moraes Lima Filho em 22.10.13, cuja decisão conta com o seguinte arrazoado:

No caso concreto, o impetrante busca obstar que futuras decisões exaradas em um determinado processo de execução penal se assemelhem a outra decisão preteritamente nele proferida.

Porém, não há se falar em cabimento de mandado de segurança preventivo, considerando ausência de ato ilegal que importe em futura violação ao direito do impetrante.

Em primeiro lugar porque nem se sabe se de fato o apenado pleiteará nova saída temporária.

Em segundo lugar, pelo fato de que a autoridade impetrada poderá rever o seu posicionamento a respeito do tema - e, além disso, não se pode engessar a tomada de futuras decisões pelos Magistrados atuantes no referido processo.

Em terceiro lugar, porque as próximas decisões a serem tomadas poderão ser prolatadas por outro Juiz que venha a atuar no processo, não se podendo presumir qual o seu entendimento acerca da matéria.

Por último, se porventura sobrevier outra decisão idêntica àquela objeto do inconformismo, haverá recurso próprio para atacá-la, mostrando-se, pois, incabível o presente remédio heróico, porquanto não é sucedâneo recursal (*vide*: Agravo em Mandado de Segurança n. 2012.091784-3/0002.00, da Capital, rel. Des. Marcos Túlio Sartorato, j. em 24/9/2013).

É preciso dar ênfase às situações descritas como o segundo e o terceiro fundamentos pelo Des. Moacyr de Moraes Lima Filho. A concessão da

segurança preventiva como requerida pelo Ministério Público teria o condão de restringir a atuação do Magistrado de Primeiro Grau, com a deliberação antecipada sobre pedidos ainda não formulados, e cerceando o grau de autonomia que o Juiz, como agente público, conserva para si.

Por mais que o posicionamento exposto no comando judicial das fls. 28-29 encontre efêmero amparo jurisprudencial (como já mencionado na decisão interlocutória das fls. 34-37) ou que seja taxado de "manifestamente teratológico" (como apontou o Doutor Procurador de Justiça em seu parecer, fl. 59), o Julgador mantém sua independência, característica da função que exerce. E se a ela não pode renunciar (cf. **HARGER, Marcelo**. A independência do magistrado e o desvio de poder nos atos jurisdicionais. *Revista Bonijuris*, Curitiba, n. 484, p. 22-27, mar. 2004), é temerário que o Tribunal, substituindo diretamente a vontade e o livre convencimento do Magistrado *a quo*, antecipe a resposta estatal a requerimento nem ao menos formulado, suprimindo tal autonomia.

Ademais, o mandado de segurança "não se presta à obtenção de sentença preventiva genérica, aplicável a todos os casos futuros da mesma espécie" (REMÉDIO, José Antonio. *Mandado de segurança individual e coletivo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 231), justamente pela necessidade de demonstração da ameaça de lesão ao direito.

É evidente que a concessão de ordem preventiva acaba, até certo ponto, por suplantar a independência do julgador de primeira instância. Mas isso, quando feito, é em observância a disposição constitucional (art. 5º, inc. XXXV) e legal (art. 1º da Lei 12.016/09), e demanda a demonstração da ameaça e do justo receio; não depende pois, da simples constatação de *error in iudicando*, por parte da autoridade coatora, em ocasião pretérita.

Mais uma vez, nas palavras de José Antonio Remédio:

Todavia, não cabe mandado de segurança contra ato de hipótese, ou seja, pela suposição de um determinado procedimento da autoridade, que não se realizou ou não se iniciou. Na impetração preventiva o elemento objetivo (ameaça) deve ter intensidade bastante para gerar o elemento subjetivo (justo receio), um e outro sintomáticos da ilegalidade ou abuso do poder virtual ou potencial (ibid., p. 230).

Assim, diante da ausência de prova do fundado receio de lesão, a segurança deve ser denegada.

Em tempo, destaca-se que é desnecessário, em razão do resultado do julgamento, o atendimento ao disposto na Súmula 701 do Supremo Tribunal Federal.

Pelo mesmo motivo, fica prejudicado o pedido de reconsideração formulado à petição protocolada em 29.11.13, registrada sob o n. 27698.

3 Ante o exposto, vota-se pela extinção do *writ*, com relação ao pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo interposto na Execução

Provisória 054.13.001750-0, pela perda superveniente do interesse de agir, com fulcro no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil; e pela denegação da ordem no que concerne à segurança preventiva.