

**HABEAS CORPUS Nº 492.750 - SP (2019/0038706-3)**

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**IMPETRANTE** : FABIO HENRIQUE DOS SANTOS  
**ADVOGADO** : FÁBIO HENRIQUE DOS SANTOS - SP406771  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : MARCON DOS SANTOS (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de MARCON DOS SANTOS contra decisão por meio da qual Desembargador do TJSP indeferiu a medida de urgência pleiteada naquela instância, nos autos de n. 2019185-29.2019.8.26.0000 (e-STJ fls. 92/93).

A defesa sustenta a ilegitimidade da segregação cautelar, afirmando, em síntese, que não se apontaram indícios válidos de *periculum libertatis* e que a prisão provisória representa gravame desproporcional, relativamente à eventual condenação, tendo em vista que o art. 129, § 9º, do CP prevê pena de detenção de 3 meses a 3 anos, a qual não deverá ser iniciada em regime fechado.

Em liminar e no mérito, pede o relaxamento da prisão preventiva.

É o relatório. **Decido.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na esteira da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia, entende que não cabe *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar na origem. A propósito:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR NA ORIGEM. NÃO CABIMENTO. SUPERAÇÃO DO ENUNCIADO N. 691 DA SÚMULA DO STF. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Não se admite, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância. (Enunciado 691, da Súmula do STF), ressalvadas as decisões teratológicas ou com deficiência*

*de fundamentação, o que não ocorre na hipótese. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 306.319/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 19/06/2015).*

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR DE HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO WRIT ORIGINÁRIO, NO TRIBUNAL DE ORIGEM. PERDA DE OBJETO DO PRÓPRIO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.**

*1. Tratando-se de impetração contra decisão monocrática, proferida por Desembargador Relator do Tribunal Estadual, que indeferiu pedido de liminar, em que não se observa teratologia ou falta de fundamentação, não há que ser mitigada a aplicação da Súmula n. 691 do STF.*

*2. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, a superveniência de acórdão, apreciando o mérito do writ originário, impetrado em 2º Grau, torna prejudicada a análise do habeas corpus, impetrado neste Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Prejudicado o agravo regimental, em face da perda superveniente de objeto deste writ, pelo julgamento do habeas corpus na origem.*

*4. Agravo Regimental prejudicado. (AgRg no HC n. 288.056/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 12/05/2015, DJe 26/05/2015).*

Em situações excepcionais, entretanto, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado (HC n. 318.415/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 4/8/15, DJe 12/8/15).

No caso destes autos, neste juízo superficial típico das decisões liminares, considera-se demonstrada a excepcionalidade que autoriza o exame da insurgência dirigida contra decisão singular do Tribunal de origem.

Consta dos autos que o paciente teria aparentemente perpetrado o delito previsto no art. 129, § 9º, do CP, cuja pena privativa de

liberdade máxima não é superior a 4 (quatro) anos, que se contam mais de 5 anos desde a extinção da punibilidade de outro crime doloso pelo qual foi condenado e que a referida vítima não estava sob medida protetiva de urgência anterior, de modo que a prisão preventiva, salvo melhor juízo, não tem esteio em qualquer dos incisos do art. 313 do CPP.

Nessa linha de entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

1) Quanto ao art. 313, I, do CPP:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS TENTADOS. DESCLASSIFICAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 313, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.*

*(...).*

*3. Nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal, é necessário para a decretação da prisão preventiva que o crime praticado seja doloso, punido com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos, situação que não ocorre na espécie. É que, desclassificada a imputação ao final do iudicium accusationis, remanesceu em desfavor do paciente somente a acusação de prática do crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003. Ademais, o acórdão impugnado expressamente afirmou sua primariedade técnica.*

*4. Ordem concedida.*

(HC 441.687/RR, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 26/06/2018)

2) Quanto ao art. 313, II, do CPP:

*RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PERICULUM LIBERTATIS. PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. RECURSO PROVIDO.*

*(...).*

*2. Embora o Juízo de primeiro grau mencione a reincidência delitiva em crime doloso, a prisão preventiva mostra-se extremada e desproporcional para o acautelamento da ordem pública, quando observados elementos concretos dos autos, como [...] a manutenção da cautela máxima haver sido tão*

*somente a existência de condenação anterior, consistente, todavia, em crime cometido há mais de 5 anos e não relacionado à atividade mercantil ilícita - ameaça em contexto de violência doméstica e familiar.*

*3. Recurso provido para, confirmada a liminar, substituir a prisão preventiva do recorrente pela obrigação de comparecer aos atos processuais e de comunicar eventual mudança de endereço ao Juízo de primeiro grau, sem prejuízo de imposição de outras medidas que o prudente arbítrio do Juiz natural da causa entender cabíveis e adequadas.*

(RHC 99.324/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 21/08/2018)

3) Quanto ao art. 313, III, do CPP:

*HABEAS CORPUS. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. DESOBEDIÊNCIA. DIREÇÃO PERIGOSA DE VEÍCULO. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.*

*(...).*

*4. Afasta-se a hipótese do art. 313, III, do CPP se o Magistrado e o Tribunal de Justiça destacaram não ter havido o descumprimento de medida protetiva de urgência, porquanto o contato do paciente com a vítima ocorreu dias depois da expiração do prazo de sua vigência.*

*(...).*

*7. Ordem concedida para aplicar ao paciente as medidas cautelares alternativas de proibição de aproximação e de contato com a vítima e de suspensão do porte de arma até o julgamento da ação penal, nos moldes especificados no acórdão, sem prejuízo de outras medidas que o prudente arbítrio do juiz natural da causa indicar cabíveis e adequadas ao caso sob exame, com a comunicação à vítima acerca da determinação de soltura, nos termos do art. 201, § 2º, do CPP.*

(HC 434.772/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 29/05/2018)

Ante o exposto, **defiro** o pedido liminar para suspender provisoriamente a prisão preventiva do ora paciente, cabendo ao Juízo processante determinar as medidas adequadas para garantir a integridade da reputada vítima.

Comunique-se, **com urgência**, ao Tribunal impetrado e ao

Juízo de primeiro grau, solicitando-se informações às instâncias de origem e revisora.

Abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator

