HABEAS CORPUS Nº 494.377 - SP (2019/0048592-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	FERNANDO CATACHE BORIAN - SP272872
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GIOVANI VIEIRA DA PAZ (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar formulado em **habeas corpus** impetrado em favor de GIOVANI VIEIRA DA PAZ, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Aponta-se a ausência de fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente.

É o breve relatório.

Decido.

Vislumbro, na espécie, a presença dos **requisitos autorizadores** da concessão da medida liminar, a saber, **fumus boni iuris** (plausibilidade do direito alegado) e **periculum in mora** (iminência de constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial).

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Sobre o tema, colaciono o seguinte precedente desta eg. Corte:

> *"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO NÃO*

CONHECIDA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. ***A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.***

2. Assim, a prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, mediante decisão suficientemente motivada, em caráter excepcional, não bastando invocar, para tanto, aspectos genéricos , posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.(...)

3. ***O Juiz de primeira instância apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade****, uma vez que se limitou a aventar a possibilidade de o paciente, 'em liberdade (voltar), em tese, a cometer outros delitos da mesma natureza, por se tratar de crime permanente, podendo ser cometido em qualquer local, inclusive, da própria residência'.*

4. ***Os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal a quo, tendentes a justificar a prisão provisória, não se prestam a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau****, sob pena de, em ação concebida para tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constritivo ao direito de locomoção do paciente.*

5. (...)." (**RHC** 288.159/RO, **6ª Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 15/09/2014 , grifei)

No caso em tela, **não houve a devida fundamentação** apta a justificar, em princípio, a manutenção da segregação cautelar, porquanto a segregação foi decretada tão somente porque "*Já a análise mais acurada a respeito da presença dos requisitos objetivos (natureza do crime, forma de execução e quantidade da pena) e subjetivos (culpabilidade e circunstâncias judiciais) para a substituição de eventual pena privativa de liberdade por restritiva de direitos fica diferida para a sentença, ressaltando-se que, por*

ora, não está completamente afastada a possibilidade de denegação do referido instituto, nos termos do art. 44, III, contrario sensu, do Código Penal, cuja aplicação exige análise criteriosa, sob pena de se fomentar o microtráfico que tanto vem se alastrando, bem como porque não é possível antever, sem a produção de provas, a hipótese do § 4" do art. 33 da Lei 11.343/06, que - se o caso - já contemplaria a exceção à gravidade objetiva do crime para bem e mais brandamente apenar os casos de menor gravidade concreta. Por fim, tais fatores revelam a inviabilidade de aplicação de medidas alternativas à prisão[8], sem adequação e insuficientes frente à notória gravidade do crime e às circunstâncias do fato[9]. Nestes termos, converto em preventiva a prisão em flagrante de GIOVANI VIEIRA DA PAZ" (fl. 58).

A gravidade abstrata do delito, **neste juízo perfunctório**, não autoriza a manutenção da prisão cautelar imposta. **Nesse sentido**: **RHC** 48.068/MG, **6ª Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE**, DJe de 15/09/2014; **RHC** 41.579/SP, **5ª Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 02/09/2014; etc.

Dessa forma, **concedo a liminar** a fim de que o paciente aguarde o julgamento do presente recurso em liberdade, **salvo se por outro motivo estiver preso**.

Vista dos autos ao d. Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator