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).

Extrai-se dos autos que o paciente teria, aparentemente, perpetrado o delito previsto no art. 129, § 9º, do CP, tendo sua prisão preventiva decretada em vista da suposta probabilidade de reiteração delituosa (e-STJ fl. 77):

> *Sem adentrar ao mérito, verifico que a custódia cautelar do autuado deve ser mantida. A conduta do acusado, conforme o boletim de ocorrência de fls. 2/4, e o relatado nos depoimentos dos policiais militares de fls. 5 e 6, e das vítimas de fl. 7 e 8, bem como pelo relatório médico de fls. 25/26, em que pese a negativa do autuado de fl. 9, demonstram a agressividade do autuado com a ofendida, de forma que em liberdade haverá risco concreto para elas. Ademais, a vítima Andréia narrou que os desentendimentos vêm sendo constantes (fl. 8). Há que se somar ao contexto a informação da vítima Andréia de que nos últimos três meses o autuado passou a ingerir bebidas alcoólicas quase diariamente (fl. 8), fator esse que favorece novas agressões. Verifica-se, ainda, que o autuado é portador de maus antecedentes, conforme as folhas de antecedentes de fls. 27/32 e 33, tendo voltado, em tese, a delinquir. A reincidência na prática criminosa traz intranquilidade para a sociedade e demonstra desrespeito para com esta sendo necessário o acautelamento para a garantia da ordem pública, configurando situação concreta de risco para os ofendidos. Ora, diante desse quadro, indispensável a conversão do flagrante em preventiva, pois sua liberdade, além de colocar em risco a integridade física da vítima, ainda pode influir no teor de seu depoimento, posto que ficaria atemorizada. Tais fatos sugerem a existência de indícios*

> *de sua periculosidade, e, consequentemente, risco à garantia da ordem pública, mormente à própria vítima. Destarte, a fim de manter-se a ordem pública, evitando-se que o autuado venha a cometer agressão ainda mais grave contra as vítimas, o que não seria incomum nesses casos, ainda mais diante das peculiaridades do caso (relato da vítima Andréia de que o autuado passou a ingerir bebidas alcoólicas quase que diariamente (fl. 7)), e as lesões descritas no relatório médico de fls. 25/26), a manutenção da prisão é medida que se impõe.*

A defesa sustentou 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, pediu o relaxamento da prisão preventiva.

O pedido liminar foi deferido (e-STJ fls. 97/100).

O Ministério Público Federal manifestou o entendimento de que o juízo da primeira instância, ao cumprir a decisão liminar de e-STJ fls. 97/100, teria prejudicado o exame do mérito destes autos (e-STJ fls. 122/123).

É o relatório. **Passo a decidir.**

Conforme registrado na decisão liminar, a excepcionalidade do caso exposto nestes autos justificou a superação do entendimento consolidado na Súmula n. 691 do STF, segundo a qual, em regra, não cabe *habeas corpus* contra decisão que indefere medida liminar na instância 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; também consta que se contam mais de 5 (cinco) 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 não tem esteio

em qualquer dos incisos do art. 313 do CPP.

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

1) Quanto ao art. 313, I, do CPP, já que a pena privativa de liberdade máxima, prevista no art. 129, § 9º, do CP, não é superior a 4 (quatro) anos:

> *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, já que se contam mais de 5 (cinco) anos desde a extinção da punibilidade de outro crime doloso pelo qual foi condenado:

> *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, já que a referida vítima não estava sob medida protetiva de urgência anterior:

> *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, confirmando a decisão liminar, **concedo a ordem** para relaxar a prisão preventiva do paciente, sob a eventual imposição de medidas cautelares diversas da prisão que o juízo de primeiro grau considerar imprescindíveis.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal e ao Juízo de primeiro grau.

Intimem-se.

Brasília (DF), 22 de maio de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator