



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000217373

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2041841-72.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é impetrante ELIANA SOUTO JUNQUEIRA e Paciente DIEGO FERNANDO BALBINO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime não conheceram parcialmente da impetração e, na parte conhecida denegaram a ordem**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SÉRGIO COELHO (Presidente) E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 27 de março de 2022.

FÁTIMA GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 6821

HABEAS CORPUS nº 2041841-72.2022.8.26.0000

Relator(a): **FÁTIMA GOMES**

Órgão Julgador: **9ª Câmara de Direito Criminal**

Comarca: São Paulo – Foro Regional de Santana

Paciente: D.F.B.

Impetrante: Eliana Souto Junqueira

HABEAS CORPUS – Mera reiteração de impetração anterior – Não conhecimento – Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal – Constrangimento ilegal não caracterizado – Paciente com filho menor – Decisão proferida pelo C. STF no Habeas Corpus (HC 165704 HC 165704/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 20.10.2020) coletivo para determinar a substituição da prisão cautelar por domiciliar dos pais e responsáveis por crianças menores de 12 anos e pessoas com deficiência, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal (CPP) e outras condicionantes – Caso concreto que deveras se insere nas “situações excepcionalíssimas” previstas no Habeas Corpus Coletivo nº 143.641/SP do C. STF – IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, ORDEM DENEGADA.

Vistos.

Trata-se de pedido de *habeas corpus* impetrado pela Dra. Eliana Souto Junqueira, em favor de **D.F.B.**, preso e denunciado como incurso no artigo 129, § 9º do Código Penal, contra ato do Juízo da Vara Regional Norte de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de São Paulo, que manteve a prisão preventiva decretada contra o paciente (fls. 118/119).

Sustenta a impetrante, em síntese, que o paciente foi preso em flagrante em 14/02/2022, pela suposta prática do crime de lesão corporal, cometido em contexto de violência doméstica e familiar, contra sua ex-companheira. Afirma terem sido apresentados



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fatos novos que certamente modificaram a situação fática que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente, não sendo estes considerados pelo MM. Juízo “a quo”. Aponta que existe vaga à disposição do paciente em clínica especializada para tratamento e recuperação de dependentes químicos. Alega, ainda, que o paciente possui emprego fixo, do qual necessita para prover o sustento de seus filhos menores, bem como é primário e possuidor de bons antecedentes. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva imposta ao paciente, com a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão (fls. 01/13).

A liminar foi indeferida (fls. 121/123). A autoridade apontada como coatora prestou informações (fls.126/128).

Opinou a Douta Procuradoria Geral de Justiça por julgar prejudicado o *writ* (fls. 131/135).

É o relatório.

Insurge-se o impetrante contra ato do Juízo da Vara Regional Norte de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de São Paulo, que manteve a prisão preventiva decretada contra o paciente.

Ab initio, frise-se que quanto a prisão preventiva decretada e seus requisitos, já foi objeto de apreciação nos autos do Habeas Corpus nº 2032477-76.2022.826.0000, já julgado por esta Câmara, cuja ordem foi denegada, como se vê: “[...] *No caso em tela, há evidências bastantes de autoria e materialidade.*”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*Apenas para permitir o entendimento da situação fática delineada, consta da denúncia (fls.01/03 dos autos principais) que, “no dia 13 de fevereiro de 2022, por volta das 22h13min, na Rua Barão de São Felix nº 182, Parque Casa da Pedra, na cidade e Comarca de São Paulo, o ora paciente **DIEGO FERNANDO BALBINO**, por razões do sexo feminino, ofendendo a integridade física de C.M.d.S, sua companheira, causando-lhe lesões corporais, conforme laudo pericial a ser juntado aos autos oportunamente.”*

Portanto, como visto o paciente, causou lesões corporais em sua companheira.

Quanto aos fundamentos específicos da medida decretada, a douta magistrada a quo bem alicerçou sua decisão (fls.73/75), tecendo suas considerações e descendo às peculiaridades do caso concreto, nos seguintes termos: “[...]“No caso em tela, em que pese tecnicamente primário, há relatos da vítima no sentido de que o autuado faz uso frequente de medida alcoólica e de drogas, o que causa desentendimentos entre ambos. Destarte, pelo que se extrai do caderno investigativo anexo, o indiciado agiu de forma agressiva, segurando a vítima pelo pescoço e jogando seu corpo contra os móveis. Tais fatos denotam a periculosidade em concreta do autuado. De sorte que há fundado receio de que a imposição de medidas cautelares diversas da prisão sejam insuficientes à garantia da integridade física da ofendida. Não bastasse, o autuado ostenta registro de medida protetiva e possui processos em curso por delito de idêntica natureza, o que demonstra personalidade voltada à prática de crimes no âmbito doméstico (fls. 50/51. [...] Demais disso, a custódia cautelar se mostra proporcional e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

razoável, diante das circunstâncias do caso concreto e condições pessoais do indiciado, que demonstrou extrema violência contra a ex-companheira, não se ajustando às normas de convivência social, sendo NECESSÁRIA a medida extrema. Além disso, para segura instrução criminal, mister se faz a custódia provisória, a possibilitar, em sede judicial, a elucidação dos fatos. Não se vislumbra, neste momento processual, alteração fática que permita a mudança na situação prisional específica, remanescendo o panorama que o levou à prisão em flagrante do indiciado, cujos motivos e fundamentos permanecem inalterados. Ademais, o autuado não demonstrou fazer parte do grupo das pessoas consideradas de risco para o COVID-19, tampouco que há risco real de que referido estabelecimento prisional em que se encontra e que o segrega do convívio social cause maior risco do que o ambiente em que a sociedade está inserida, afastando-se, portanto, a necessidade de revogação da prisão preventiva e concessão de liberdade provisória fundada em risco à sua saúde. Deixo de converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. Deixo, ainda, de aplicar qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Isso porque nenhuma delas é efetivamente segregadora. As medidas referidas não têm o efeito de afastar o acusado do convívio com a vítima, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes. 5. Destarte, estando presentes, a um só tempo, os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se, o menos nesta fase indiciária inicial, a segregação, motivo pelo qual CONVERTO a prisão em flagrante de DIEGO FERNANDO BALBINO em preventiva, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Código de Processo Penal. EXPEÇA-SE mandado de prisão[...]”

Estão presentes tanto a violência de gênero quanto a existência de relação familiar. O paciente apresenta comportamento violento e, com essa personalidade, há receio de que, em liberdade, nesse momento, mesmo com aplicação de medidas protetivas, possa causar mal maior à vítima, diante do histórico de violência noticiado nos autos.

O princípio da presunção da inocência não é incompatível com a prisão cautelar e nem impõe ao indiciado uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas, sim, de sua periculosidade, seja para a ordem pública, seja para a futura aplicação da lei penal, razão pela qual não se há de cogitar de violação do princípio constitucional referido.

O delito praticado por ele está relacionado à Lei nº 11.340/06, o que exige uma rigorosa conduta preventiva de proteção estatal em face da vítima, conforme preceitua o art. 313, III, do CPP. Saliente-se que outras medidas cautelares não são adequadas à situação dos fatos.

Ademais, a vítima era companheira do paciente, por um longo período, possuindo, inclusive, filhos dessa longa união e, portanto, nessas condições, tem a necessidade de chamar a polícia e, solicitar proteção do Estado, é porque a situação de violência chegou aos limites do intolerável.

Destarte, diante da necessidade de assegurar a ordem pública, e principalmente a segurança e integridade física da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

vítima, não sendo efetivas outras medidas cautelares, necessária a sua segregação cautelar, pois presentes os requisitos previstos no artigo 312 e 313, inciso III, do Código de Processo Penal.

Ademais, o paciente ostenta em seu histórico criminal, dois processos que versam sobre a mesma matéria (violência doméstica), contra a mesma vítima, de modo que resta claro que a imposição de medidas protetivas não é suficiente para evitar que o autor cometa violência física ou psicológica contra a ofendida. Parece-me óbvio, que, diante dos fatos relatados, a possibilidade de atentar novamente contra a vítima é bastante considerável, caso posto em liberdade, prejudicando, por conseguinte, a prova a ser colhida em futura ação penal, além de se assegurar a aplicação da lei penal eventualmente imposta ao paciente, havendo sérios riscos de fuga do distrito da culpa. A aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão não se mostra suficientes, adequadas e proporcionais, tomando-se em conta a personalidade agressiva do autor dos fatos.

Assim, segundo consta, a vítima relatou que no dia dos fatos, o paciente chegou à residência bastante alterado, alcoolizado e diante desse estado, se desentendeu com a vítima, vindo a agredi-la fisicamente (segurou seu braço, apertou o seu pescoço e a jogou contra os móveis da casa), provocando-lhe lesões corporais e somente cessando as agressões em razão de gritar por socorro aos vizinhos, que conseguiram conter o paciente. Daí a ameaça concreta de morte, o que denota, em tese, periculosidade, coonestando o cabimento da medida prisional para garantia da ordem pública.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, apesar dos argumentos lançados na impetração, na presente hipótese concreta a configuração dos requisitos demonstrativos do cabimento da medida prisional está evidenciada.

Nítido, assim, que a medida prisional não carece de fundamentos, sendo sobejamente sabido que na fase processual em apreço cabe que o Magistrado se mantenha relativamente sucinto, reservando considerações extensas e aprofundadas para o momento do julgamento do feito.

Portanto, deduz-se que se trata de prisão cautelar compatível com os termos do art. 313, II, do Código de Processo Penal.

A necessidade de assegurar a ordem pública emerge, ainda, da violência real da conduta, endereçada contra a vítima. Portanto, é necessário, por ora, que a determinação de custódia seja preservada, com o intuito de se evitar prejuízos à ordem e à integridade da ofendida.

Vale anotar, também, apenas ad argumentandum, que a Jurisprudência é uníssona ao afirmar que eventuais “condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema” (HC 217.175/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. em 12/03/2013). No mesmo sentido a orientação o C. STF: HC 112.642, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 10.08.12.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No presente ensejo, o que efetivamente se tem é o preenchimento dos requisitos exigidos para decretação do encarceramento cautelar do paciente.

Quanto ao surto da Covid-19, destaque-se como bem frisou o i. Procurador de Justiça em seu parecer de fls. 114/117: “O enfrentamento da pandemia do coronavírus, por si só, não autoriza a concessão automática e generalizada dos pedidos de liberdade provisória, mormente porquanto, além de não encontrar respaldo legal, iria de encontro à preservação da segurança pública, garantia preconizada como direito difuso e dever do Estado pelo artigo 144 da Constituição Federal. Registre-se, por oportuno, que foram adotadas medidas preventivas contra a propagação da infecção pelo novo coronavírus (Covid-19) no âmbito dos Sistemas de Justiça Penal e Socioeducativo por parte do poder público, como se depreende da Recomendação nº 62, emitida pelo Conselho Nacional de Justiça, e da Portaria Interministerial nº 7, publicada em 18/03/2020, pelos Ministérios da Justiça e da Saúde para o enfrentamento da situação emergencial. Por sua vez, nos presentes autos não há documentação apta a comprovar inequivocamente o risco de permanência do paciente no estabelecimento em que se encontra e, menos ainda, a impossibilidade de receber tratamento adequado.”

Deste modo, diante das circunstâncias peculiares do caso concreto, que revelam a ousadia e gravidade da conduta específica imputada ao paciente, bem como da situação em que surpreendido, é certo que outras medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal se mostram insuficientes neste momento e em face dos elementos trazidos aos autos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesse sentido o entendimento desta Câmara:

“Habeas corpus. Prisão preventiva. Prova material e indícios de autoria a respeito da prática de roubo duplamente majorado. Segregação cautelar necessária a fim de garantir-se a ordem pública. Custódia decretada em consonância aos pressupostos e fundamentos estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Insuficiência, ao menos por ora, de substituição dessa prisão por medida cautelar prevista no artigo 319 desse diploma. Ordem denegada. (HC nº 0050328-80.2013.8.26.0000, Des. Rel. Encinas Manfré, j. em 06/06/2013);

“HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES TENTADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. Impossibilidade. APLICAÇÃO DAS NOVAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. Descabimento: A natureza da infração penal e a periculosidade do caso concreto refutam eventual direito de se aguardar o desfecho do processo em liberdade. Desta forma, havendo fundamentação suficiente e presentes os requisitos autorizadores da decretação da prisão preventiva, é de rigor a manutenção da decisão que a decretou, descabendo a aplicação das novas medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do CPP, introduzidas pela Lei nº 12.403/2011. Ordem denegada” (HC nº 0004500-31.2013.8.26.0000, Des. Rel. J. Martins, j. em 25/04/2013);

“Habeas Corpus. Tráfico de entorpecentes. Prisão em flagrante convertida em preventiva. Pedido de liberdade provisória. Inadmissibilidade. Existência de indícios de autoria e materialidade. Decisão fundamentada nos termos do artigo 312,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do Código de Processo Penal. Aplicação de medidas cautelares. Inviabilidade, pois presentes requisitos para a prisão preventiva Ordem denegada” (HC nº 0031826-93.20138.26.0000, Des. Rel. Walter de Almeida Guilherme, j. em 25/04/2013).

Em igual rumo a orientação específica desta C. 13ª Câmara Criminal: HC nº 2050097-82.2014.8.26.0000, Rel. Des. Augusto de Siqueira, j. 15/05/2014; HC nº 2039980-32.2014.8.26.0000, Rel. Des. Cardoso Perpétuo, j. 08/05/2014; HC nº 2045807-24.2014.8.26.0000, Rel. Des. Renê Ricupero, j. 08/05/2014.

Quanto a questões referentes ao mérito da ação penal, trata-se de matéria a ser analisada por ocasião da prolação da sentença, pelo magistrado de primeiro grau, após concluída a colheita de elementos de convicção ao longo da instrução processual.

Por fim, não se desconhece que o Conselho Nacional de Justiça recomendou aos tribunais e juízes de todo o país a possibilidade de revogação de prisões provisórias de mulheres gestante, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco, ou ainda aqueles que cometeram crimes sem violência ou grave ameaça. Tudo com vistas a diminuir o contágio pelo Coronavírus em presídios.

Como se vê, o paciente não se enquadra na Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, de 17 de março de 2020, uma vez que o crime em tese perpetrado foi praticado com violência a pessoa. Além disso, não há nenhum elemento que demonstre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

impossibilidade de receber eventual tratamento no centro de detenção provisória no qual está recolhido, caso precise, afastando-se, portanto, a necessidade de concessão excepcional de liberdade provisória fundada em risco à sua saúde.

Correta, enfim, a imposição da medida prisional, visto que efetivamente presentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar.

*Diante do exposto, pelo meu voto, **DENEGA-SE A ORDEM.***”

Assim, por agora se tratar, como visto, de mera reiteração de matéria já analisada no julgamento de *writ* anterior, tem-se que, à luz do entendimento jurisprudencial consolidado e acima invocado, não se pode conhecer do presente pedido.

Bem fundamentada ainda a decisão que analisou a necessidade de manutenção da prisão preventiva decretada, e manteve a prisão do paciente (fls.163/164), tendo o MM. Juiz *a quo* asseverado que : “*Sustenta, em síntese, que o réu é primário, possuidor de bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita. Ademais, aduz que a família do réu já possui vaga a disposição na Clínica CRRECANTO VALOR DA VIDA ASSISTENCIA BIOPSISSOCIAL LTDA, onde irá permanecer internado em tratamento pelo prazo de seis meses, podendo ser prorrogado. O Ministério Público se manifestou contrariamente ao pedido. Em que pese o alegado, mantenho a decisão que decretou a prisão preventiva por seus próprios fundamentos, posto que inalterada a situação fática e jurídica, inexistindo novos elementos aptos a modificá-la. Ressalte-se que a primariedade e residência fixa, ou*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mesmo os antecedentes e ocupação do acusado, não são suficientes para a concessão de liberdade provisória, se as circunstâncias do fato, personalidade do agente e a gravidade do crime indicam não serem as medidas cautelares diversas da prisão adequadas e suficientes para o caso em concreto. In casu, consta da denúncia que o réu e a vítima Caroline mantêm um relacionamento de união estável há oito anos e possuem dois filhos em comum. Na data dos fatos, o réu chegou na residência em estado embriaguez, com os ânimos exaltados, e se desentendeu com a vítima. De conseguinte, ele a agrediu fisicamente, segurando o seu braço e apertando o seu pescoço. Na sequência, bateu o corpo de Caroline contra os móveis da casa, provocando-lhe lesões corporais. Assim, o réu demonstrou periculosidade além daquela inerente ao tipo penal, sendo a segregação cautelar necessária para o fim de resguardar a ordem pública e, especialmente, a integridade física e psicológica da ofendida, evitando novas agressões domésticas. Ressalto que diante das situações narradas nenhuma das medidas cautelares diversas da prisão se mostram aptas a resguardar a ordem pública de forma efetiva, razão pela qual a prisão cautelar é indispensável.”

Verifica-se que não houve notícia de fatos novos a ensejar a mudança de percepção acerca da necessidade de manutenção da prisão preventiva anteriormente decretada.

Quanto ao fato de ser genitor de menores de 12 anos, também não pode servir para soltura do paciente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, verifico que não foi encartado aos autos, documentos comprobatórios da paternidade e a menoridade das crianças, e ainda que não restou minimamente comprovado que seja o único responsável pelos cuidados conferido aos filhos e a suprir as necessidades econômicas deles, diante do documento de fls.20 que dá conta de que a genitora possui ocupação.

Na verdade, do que se depreende, as crianças encontram-se sob a responsabilidade da genitora, demonstrando que a situação dele não se amolda ao disposto no art. 318, inc. VI, do Código de Processo Penal.

Destarte, em caso como o presente, é necessária cautela nesta fase preambular, pois a concessão de prisão domiciliar poderia representar benesse manifestamente indevida, premiando pessoa que, sem revelar nenhuma preocupação com a prole, insiste em agredir a genitora deles.

Quanto a alegação de que há vaga disponível para tratamento de álcool e drogas, verifica-se que há muito tempo o paciente vem cometendo crimes de lesão corporais em sua companheira, e se realmente quisesse se tratar, teria procurado ajuda desde a primeira agressão, e não o fez. Agora que se encontra encarcerado, alega que irá se tratar, o que não basta para a sua soltura no momento, mas se realmente for de sua vontade, poderá procurar ajuda quando de sua efetiva soltura.

Destaca-se que o réu é contumaz na prática de lesões corporais contra sua companheira e responde por outros dois processos pela prática de lesões corporais em situação de violência



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

doméstica (artigo 129, §9º, do Código Penal). Nos autos de n. 0022022-25.2018.8.26.0001, responde por ter agredido a vítima em 29 de julho de 2018. Nos autos de n. 1501107-70.2021.8.26.0001, responde por novamente ter agredido a vítima, agora no dia 27 de dezembro de 2020. Nesse caso, chama atenção o fato de que DIEGO foi denunciado por desferir socos na boca dela e golpeá-la na boca com um martelo. Embora o réu seja tecnicamente primário, observa-se que é ao menos a terceira vez que ele bate em sua companheira. De forma cada vez mais violenta, diga-se, em uma escalada de violência que não raras vezes leva ao feminicídio.

Diante do exposto, pelo meu voto, **NÃO SE CONHECE PARCIALMENTE DA IMPETRAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGA-SE A ORDEM.**

FÁTIMA GOMES

RELATORA