



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000432117

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 0030549-95.2020.8.26.0000, da Comarca de Limeira, em que é impetrante/paciente FERNANDO LUIS DE ANDRADE.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO TORRES GARCIA (Presidente) E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 6 de junho de 2021.

LAERTE MARRONE
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 16.119

Impetrante/Pacte: Fernando Luis de Andrade

Impetrado: MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da
Comarca de Limeira – SP

“Habeas corpus” em que se busca a desconstituição da prisão preventiva. 1. Prisão cautelar que se mostra necessária para garantia da ordem pública, mesmo a se considerar a Recomendação nº 62, do CNJ. 2. Alegação de constrangimento ilegal em razão de excesso de prazo para a formação da culpa. Não configuração de um quadro deste tipo à luz do princípio da razoabilidade. 3. Cenário que não autoriza a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar. Ordem denegada.

1. Trata-se de “habeas corpus”, com pedido de liminar, impetrado por Fernando Luis de Andrade em favor próprio. Alega, em suma, que se encontra preso pela suposta prática do crime de homicídio, padecendo de constrangimento ilegal pelas seguintes razões: a) audiência dos requeitos legais para a custódia cautelar; b) fundamentação inidônea da decisão judicial hostilizada; c) excesso de prazo da prisão preventiva; d) ser pai de criança menor de idade. Busca a concessão de liberdade provisória e, alternativamente, a prisão domiciliar.

O pedido de liminar foi indeferido (cf. fls. 06/07).

A d. autoridade coatora prestou informações (fls. 13/14).

Manifestou-se a d. Procuradoria Geral de Justiça pela denegação da ordem (fls. 16/17).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2. Inconsistente a impetração.

3. Isto porque não configurado um quadro em que o paciente esteja sofrendo um constrangimento ilegal em seu direito de liberdade.

Cabe remarcar que o “habeas corpus” constitui instrumento processual de cognição estreita, reclamando prova pré-constituída da indevida lesão ao direito de liberdade (STF, RHC nº 117.982, rel. Min. Ricardo Lewandowski; HC nº 88.718, rel. Min. Celso de Mello, entre outros).

De início, insta consignar que se trata de autos físicos e que não foram digitalizados.

As informações da d. autoridade coatora, as quais se presumem verdadeiras (JOSÉ FREDERICO MARQUES, Elementos de Direito Processual Penal, vol. IV, Bookseller, 1997, pág. 391), dão conta de que o paciente responde a processo pelos crimes de homicídio qualificado (contra sua mãe) e homicídio tentado qualificado (contra a companheira). Foi preso em flagrante em 17.01.2014.

Após um procedimento complexo com várias intercorrências (**houve a necessidade de diversas redesignações de audiências, bem como a realização de perícias, entre elas de dependência toxicológica e de insanidade mental**), o paciente veio a ser pronunciado. Houve interposição de recurso em sentido estrito pelas partes, tendo esta Câmara, em 06.06.2019, dado parcial provimento ao reclamo ministerial e pronunciado o paciente como incurso no artigo 121, § 2º, IV e artigo 121, § 2º, II e IV, c.c. o artigo 14, II, todos do Código Penal (cf. fls. 13/14).

Aguarda-se a realização da sessão do Tribunal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do Júri.

As **circunstâncias concretas** do delito - ações bastante violentas praticadas contra mãe e companheira, indicam que o paciente é pessoa perigosa, cuja liberdade põe em risco a coletividade, a reclamar uma pronta reação do ordenamento jurídico, com o escopo de tutelar bens jurídicos fundamentais.

Cenário a indicar que a prisão preventiva mostra-se necessária para **garantia da ordem pública**.

Conforme proclamado pelo **Excelso Pretório**, a prisão preventiva pode vir “**fundamentada na periculosidade do réu aferida das próprias circunstâncias do crime, a demonstrar a necessidade dela para a garantia da ordem e por conveniência da instrução criminal**” (RHC nº 67.186, rel. Min. Moreira Alves). Conferir, na mesma linha, mais recentemente: STF, HC nº 101.300, rel. Min. Ayres Brito; HC nº 111.046, rel. Min. Cármen Lúcia; HC nº 106.991, rel. Min. Ricardo Lewandowski.

Deveras, “a **preservação da ordem pública** não se restringe às medidas preventivas da irrupção de conflitos e tumultos, mas abrange também a promoção daquelas providências de resguardo à integridade das instituições, à credibilidade social e ao aumento da confiança da população nos mecanismos oficiais de repressão às diversas formas de delinquência” (STJ, HC nº 89.467, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

Na lição de **JULIO FABBINI MIRABETE**, a prisão preventiva para garantia da ordem pública justifica-se como medida a evitar que o agente “**pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida” (Código de Processo Penal Interpretado, Saraiva, 11ª edição, pág. 803).

Tudo, pois, a desnudar que a prisão preventiva, por ora, mostra-se necessária, não sendo possível a substituição por outra medida cautelar.

Não se olvida que a Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça sugere uma série de medidas destinadas a evitar a disseminação da pandemia de COVID-19 no sistema penitenciário nacional, dentre elas a reavaliação das prisões provisórias.

No entanto, a implementação destas medidas está condicionada a uma análise das circunstâncias envolvendo o caso concreto. Não se pode interpretar o citado ato jurídico no sentido de que conferiu um direito subjetivo do preso à obtenção dos benefícios ali referidos, até porque não se cuida de um ato legislativo ou jurisdicional, mas sim uma decisão de natureza administrativa. A solução há de ser tópica, ou seja, caso a caso, tomando-se em conta os vários interesses envolvidos.

Neste sentido, na linha do acima aduzido, tem-se que o paciente é pessoa perigosa, de sorte que não é o caso de se desconstituir a prisão preventiva, mesmo à luz da citada Recomendação nº 62, do Conselho Nacional de Justiça.

Oportuno considerar que há notícia de que a Administração Penitenciária tem tomado medidas, no âmbito das unidades prisionais, visando combater a pandemia (neste sentido, ofício do Secretário da Administração Penitenciária ao Corregedor Geral da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Justiça). Na realidade, **sopesando-se os interesses em jogo à luz do princípio da proporcionalidade**, sobreleva, a radicar, pelo menos por ora, a manutenção da custódia cautelar, a segurança pública.

4. E não se entrevê, na hipótese um cenário de ilegalidade, em razão do tempo de prisão provisória.

O reconhecimento de excesso de prazo não deve ser balizado por um critério puramente matemático, vale dizer, pelo simples cômputo dos dias em que presa a acusado cautelarmente. O Direito não constitui uma ciência exata, de sorte que se deixa de visualizar constrangimento ilegal se a demora na ultimação da instrução encontra uma justificativa aceitável.

Nessa quadra, a doutrina (cfr., por exemplo, **GUILHERME DE SOUZA NUCCI**, Código de Processo Penal Comentado, RT, 9ª edição, págs. 1.049/1.050) e a jurisprudência (STF, **HC nº 108.426**, rel. Min. Luiz Fux; **HC nº 101.110**, rel. Min. Eros Grau; **HC nº 104.845**, rel. Min. Joaquim Barbosa, entre outros) fazem referência ao princípio da razoabilidade como critério de aferição da matéria, de sorte que o excesso de prazo comporta análise caso a caso, dependendo das circunstâncias (**complexidade da causa**, número de réus, entre outras), as quais têm o condão de conferir juridicidade ao diferimento da prisão cautelar.

Nessa ordem de ideias, observa-se que o paciente (a) acha-se denunciado por fato bastante reprovável sob a óptica penal, autorizador de um juízo prospectivo no sentido de que, no caso de condenação, a pena imposta será elevada.

Com efeito, conforme lição de **AURY LOPES JR.** e **GUSTAVO HENRIQUE BADARO**, citados por **Guilherme de**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Souza Nucci: “A natureza do delito e a pena a ele cominada, enquanto critérios de razoabilidade de duração do processo, representam, em essência, o critério da proporcionalidade. Processos que tenham por objeto delitos mais graves e, conseqüentemente, apenados mais severamente, poderão durar mais tempo do que os outros feitos por delitos de pequena gravidade. Todavia, embora o critério de proporcionalidade seja fundamental, na ponderação da duração do processo em relação ao binômio 'natureza do delito-pena', não poderá ser aceito, de forma isolada, como índice de razoabilidade. Levando ao extremo, delitos apenas com prisão perpétua teriam como razoável um processo que durasse toda a vida...” (Código de Processo Penal Comentado, RT 9ª edição, pág. 1049, grifo nosso).

Além disso, (b) o processo teve vários incidentes que justificam uma dilação na relação processual. Além disso, (c) o retardamento na fluência do procedimento em razão da pandemia derivada da ação do coronavírus qualifica-se como força maior, não emprestando antijuridicidade à manutenção da prisão (artigo 798, par. 4º, do Código de Processo Penal).

Na verdade, aplica-se, na espécie a Súmula nº 21 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe:

“Pronunciado o réu fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução.”

5. Por sua vez, não é o caso de substituição por prisão domiciliar, a despeito de o paciente ser pai de criança menor de idade.

Certo que o **Supremo Tribunal Federal**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

concedeu ordem de “habeas corpus” coletivo (HC nº 165.704, rel. Min. Gilmar Mendes), determinando a substituição da prisão cautelar dos pais e responsáveis por crianças menores e pessoas com deficiência, desde que observadas as seguintes condicionantes:

“(i) presença de prova dos requisitos do art. 318 do CPP, o que poderá ser realizado inclusive através de audiência em caso de dúvida sobre a prova documental carreada aos autos; (ii) em caso de concessão da ordem para pais, que haja a demonstração de que se trata do único responsável pelos cuidados do menor de 12 (doze) anos ou de pessoa com deficiência, nos termos acima descritos; (iii) em caso de concessão para outros responsáveis que não sejam a mãe ou o pai, a comprovação de que se trata de pessoa imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência; (iv) a submissão aos mesmos condicionamentos enunciados no julgamento do HC nº 143.641/SP, especialmente no que se refere à vedação da substituição da prisão preventiva pela segregação domiciliar em casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, ou contra os próprios filhos ou dependentes; (v) a concessão da ordem, em caráter emergencial, nos casos elencados na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, para substituição da prisão preventiva por domiciliar ou concessão de saída antecipada do regime fechado ou semiaberto, nos termos da Súmula Vinculante 56 desta Corte; (vi) a comunicação da ordem ao DMF para acompanhamento da execução; (vii) a expedição de ofício a todos os Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, com cópia desta decisão, para que comuniquem a esta Corte os casos de concessão de habeas corpus com base neste julgamento, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No entanto, não é o caso da colocação do paciente em prisão domiciliar, tomados estes parâmetros.

Em primeiro lugar, não restou demonstrado por intermédio de documentação, **observadas as limitações de cognição do “habeas corpus”**, que o paciente é o único responsável pelas crianças.

Importa considerar que constitui ônus da defesa comprovar categoricamente uma das situações que viabilizam a prisão domiciliar (**RENATO BRASILEIRO DE LIMA**, Código de Processo Penal Comentado, Editora JusPodivm, 2.016, pág. 903).

A realização de audiência para a comprovação desta situação deve ser feita em primeiro grau, porquanto não se cuida de providência compatível com o procedimento do “writ”.

Além disso, os crimes imputados ao paciente foram cometidos com o emprego de violência, pelo que não é cabível o benefício, na expressa dicção do artigo 318-A, I, do Código de Processo Penal.

6. Enfim, não se divisa constrangimento ilegal.

7. Ante o exposto, **denego a ordem**.

LAERTE MARRONE

Relator