

Ameaça - Violência doméstica e familiar contra mulher - Lei Maria da Penha - Crime punido com pena de detenção - Prisão em flagrante - Medida de proteção a ser assegurada - Inexistência - Art. 313, IV, do Código de Processo Penal - Prisão preventiva - Não cabimento - Liberdade provisória - Indeferimento - Constrangimento ilegal - *Habeas corpus* - Concessão da ordem - Voto vencido

Ementa: Processo penal. *Habeas corpus*. Ameaça. Lei Maria da Penha. Crime punido com detenção. Inteligência do art. 313, IV, do CPP. Inexistência de medida protetiva a ser assegurada. Ordem concedida.

- Nos termos do que determina o art. 313, IV, do Código de Processo Penal, com redação conferida pela Lei nº 11.340/06, a prisão preventiva, em crimes apenados com detenção, somente pode ser decretada quando exista medida protetiva anteriormente imposta, para cujo cumprimento seja imprescindível a segregação cautelar do suposto agressor. Ordem concedida.

**HABEAS CORPUS** Nº 1.0000.10.050393-7/000 - Comarca de Araxá - Paciente: José Donizete Rosa - Autoridade coatora: Juiz de Direito da Vara Criminal da Infância e Juventude da Comarca de Araxá - Relator: DES. HÉLCIO VALENTIM

## Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Duarte de Paula, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM CONCEDER A ORDEM POR MAIORIA.

Belo Horizonte, 30 de setembro de 2010. - *Hélcio Valentim* - Relator.

## Notas taquigráficas

DES. HÉLCIO VALENTIM - José Donizete Rosa impetra, em seu favor, o presente pedido de *habeas corpus*, dizendo-se preso em flagrante delito, desde o dia 30 de junho de 2010, pela suposta prática do crime previsto no art. 129, § 9º, do Código Penal.

Aponta como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Araxá.

Aduz que não se fazem presentes, *in casu*, os pressupostos do art. 312 do CPP, autorizadores da medida cautelar.

Afirma que “o paciente é portador de patologia neuropsiquiátrica, e até a sua prisão encontrava-se o mesmo em tratamento médico, tratamento este que o sistema prisional não oferece condições de ministrá-lo ao paciente” (*sic* - f. 2).

Afirma ser o paciente primário, de bons antecedentes, com residência fixa.

Reclama que o crime imputado ao paciente é punido com detenção e que eventual condenação afastará o paciente do cárcere.

Salienta, finalmente, que o paciente preenche todos os requisitos necessários para a concessão da ordem, que requer com a expedição de alvará para a sua soltura.

O pedido liminar foi por mim deferido, às f. 33/36.

Requisitadas, informações foram prestadas pelo douto impetrado às f. 42/43.

Em parecer, opinou a douta Procuradoria-Geral de Justiça pela denegação da ordem (f. 56/57).

Eis, do que importa, o relatório.

Analisando detidamente o mérito da presente impetração, entendo insubsistentes os fundamentos eleitos pelo impetrado para manter a segregação cautelar do paciente José Donizete Rosa.

É que nenhum dos fundamentos em que se arrima a decisão basta para justificar a prisão preventiva e, por via de consequência, a manutenção da prisão em flagrante.

Em primeiro lugar, convém registrar que o crime imputado ao paciente prevê, abstratamente, pena de detenção.

Agora, convém lembrar que o parágrafo único do art. 310 do CPP contém a previsão de que o juiz con-

cederá liberdade provisória ao agente preso em flagrante, sempre que “verificar, pelo auto de prisão em flagrante, a inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva (arts. 311 e 312)”.

Depois de dizer, no art. 311 do CPP, que a prisão preventiva pode ser decretada em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, inclusive de ofício, pelo juiz, o legislador, no art. 312, elencou as hipóteses em que a prisão preventiva se justifica. Mas não parou por aí!

Nos termos do que dispõe o art. 313 do Código de Processo Penal, regulamentou:

Art. 313. Em qualquer das circunstâncias previstas no artigo anterior será admitida a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos:

I - punidos com reclusão;

II - punidos com detenção, quando se apurar que o indiciado é vadio ou, havendo dúvida sobre a sua identidade, não fornecer ou não indicar elementos para esclarecê-la;

III - se o réu tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 46 do Código Penal;

IV - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos da lei específica, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

Como se lê, a prisão preventiva do acusado por crime apenado com pena de detenção somente se autoriza em hipóteses especialíssimas, dentre elas aquela estabelecida no recém-posto inciso IV do art. 313 do CPP.

O fundamento da manutenção da ordem pública, portanto, embora suficiente para autorizar a prisão preventiva de acusados/investigados por crime apenado com reclusão, não basta, *in casu*, tratando-se de crime de ameaça (Lei Maria da Penha), para o qual se prevê pena de detenção.

Nesse sentido, eis a atenta orientação jurisprudencial:

Prisão preventiva. Crime apenado com detenção. - Nos crimes apenados com detenção, a decretação da preventiva necessita do implemento de alguma das hipóteses contempladas nos incisos II e III do art. 313 do CPP. Ausente, no caso em apreço, qualquer delas, resta caracterizado o constrangimento ilegal (TJRS - 8ª Câmara Criminal - HC 70004188587 - Rel. Roque Miguel Fank - j. em 08.05.2002 - DJE de 11.06.2002).

Com a reforma procedida, repito, acrescenta-se ao rol de hipóteses em que é cabível a prisão preventiva, em se tratando de crimes apenados com detenção, a decretada quando destinada a assegurar o cumprimento de medida protetiva decidida na forma dos arts. 22 e seguintes da Lei nº 11.340/06, a Lei Maria da Penha.

Na síntese de decidir, assim se fundamentou para a manutenção da prisão do paciente:

Em que pese o acusado ter feito prova nos autos de que possui residência fixa nesta cidade, conveniente se faz a

manutenção da custódia preventiva como garantia da ordem pública, uma vez que o acusado indica personalidade voltada para o cometimento de ilícitos desta mesma natureza de forma reiterada, apesar de ser tecnicamente primário, como se vê da CAC acostada aos autos.

Em que pesem os argumentos da defesa de sofrer o acusado de transtorno mental, inclusive com juntada de atestado médico aos autos (f. 07) e notícia de processo de interdição tramitando na 1ª Vara Cível desta Comarca, entendo que a tese deverá ser suscitada em expediente próprio, constante da legislação penal e/ou processual penal em vigor.

Mais do que isso, colocar o acusado em liberdade é permitir que a genitora, que conta com setenta e três anos, e os parentes próximos dele sofram constantes agressões, alvos fáceis de suas investidas corriqueiras (sic f. 9/10).

Ora, a referência genérica à proteção da ofendida e os maus antecedentes, sem a anterior imposição de qualquer medida de proteção para cuja execução se faça imprescindível a segregação cautelar do suposto agressor, não constitui fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva, não se prestando, portanto, para a manutenção da prisão em flagrante, agora em estreita observância ao que dispõe o já citado parágrafo único do art. 310 do CPP.

Isso porque o art. 313, IV, do Código de Processo Penal exige, expressamente, que a prisão se destine a “garantir a execução das medidas protetivas de urgência”, tais como definidas na Lei Maria da Penha.

Contém, portanto, ilegalidade a decisão que manteve a prisão em flagrante delito, com o indeferimento de liberdade provisória, porque, aqui, não cabe a prisão preventiva do paciente José Donizete Rosa, algo que constitui constrangimento ilegal a reclamar a concessão da presente ordem de *habeas corpus*.

Isso considerado, concedo a ordem, tornando definitiva a soltura determinada em sede liminar.

Comunique-se.

Sem custas.

É como voto!

DES. MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS - Analisei a petição de impetração do *habeas corpus*, bem como a decisão combatida e as peças que instruíram o feito e tenho que existem razões concretas suficientes para a segregação cautelar do paciente, razão pela qual, peço vênias ao ilustre Desembargador Relator para dele divergir, pelos motivos que passo a expor:

Tenho convicção de que a liberdade no Estado Democrático de Direito é a regra e que o indivíduo não pode dela ser afastado sem uma justificativa plausível, mas não me descuido de que a sociedade também reclama para si atenção, competindo ao julgador estabelecer um espaço em que seja possível coexistirem as garantias dos direitos individuais do cidadão sem afrontar a garantia da ordem pública.

Norteando-me pela certeza de que não existem direitos absolutos e de que é preciso que todos eles con-

vivam harmonicamente na ordem jurídica, no presente caso, embora realmente não tenha sido determinada qualquer medida protetiva que pudesse ter sido descumprida, ensejando o decreto de prisão preventiva, assim como, mesmo tendo ciência de que o crime de lesão corporal é apenado com detenção e que esta espécie de pena privativa de liberdade somente admite a determinação da prisão preventiva quando consubstanciada a hipótese do art. 313, II e IV, do Código de Processo Penal, vejo que não se trata, na espécie, de prisão preventiva, mas de prisão em flagrante delito que precisa ser mantida para a garantia da ordem pública.

Em momento algum foi determinada a prisão preventiva do paciente, apenas o Juízo monocrático deixou de conceder a liberdade provisória por entender que o caso concreto foi revestido de intensa crueldade.

Na hipótese posta em debate, ficou demonstrado pelos relatos da vítima, mãe do agressor que conta com 73 anos de idade, que ele reiteradamente a agride, procura facas na casa para atacá-la e que, no dia dos fatos a enforcou, desferiu-lhe chutes e socos por todo o corpo e somente não atingiu fim diverso das lesões consumadas porque um vizinho pulou o muro da casa para salvá-la.

Evitando fazer afirmações incompatíveis com este momento processual, o certo é que, ao menos hipoteticamente, o paciente praticou crime concretamente grave, demonstrando de forma robusta que sua liberdade coloca em risco a vida da vítima de 73 anos de idade.

Ademais, a autoridade apontada coatora informou que todas as medidas estão sendo adotadas para a preservação da saúde do agente no cárcere, razão pela qual sou pela retificação da liminar.

Por tais considerações, pedindo vênias ao d. Desembargador Relator, sou por denegar a ordem.

DES. AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO - Acompanho o douto Des. Relator.

*Súmula* - CONCEDERAM A ORDEM POR MAIORIA.