



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 84.936 - AL (2017/0123850-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JOSE LUCAS DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
2. *In casu*, a fundamentação apresentada pelo magistrado primevo vincula-se essencialmente à gravidade abstrata do delito e indícios de autoria e materialidade, deixando de apontar circunstâncias concretas do crime que justifiquem a excepcionalidade da medida.
3. Reconhecida a ausência de fundamentos aptos a justificar a constrição, sobressai também a delonga no encarceramento do acusado, ocorrido há um ano e três meses, tendo a ação permanecido sem movimentação relevante por nove meses, até recente data, quando a audiência de instrução aprazada foi cancelada, sem redesignação.
4. Recurso ordinário provido a fim de determinar a imediata soltura do recorrente, se por outro motivo não estiver preso, mediante termos de comparecimento a todos os atos do processo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 08 de agosto de 2017 (Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 84.936 - AL (2017/0123850-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JOSE LUCAS DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, sem pedido liminar, interposto por JOSÉ LUCAS DOS SANTOS SILVA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas (HC n.º 0804234-05.2016.8.02.0000).

Consta dos autos que o ora recorrente foi preso em flagrante delito, no dia 07.03.2016, em razão da suposta prática do crime de tentativa de homicídio.

Na mesma data foi homologado o autos de prisão em flagrante e decretada a custódia do agente, no que interessa, neste termos (fl. 333):

Vislumbra-se que o auto de prisão em flagrante atende às formalidades de ordem constitucional e infraconstitucional, porquanto se verifica a oitiva do condutor, da vítima, de duas testemunhas e do conduzido. Demais disso, foi conferida ao conduzido a nota de culpa e dos direitos e das garantias constitucionais, comunicando-se a prisão em flagrante à pessoa indicada, à Defensoria Pública e ao Ministério Público. Destarte, não existem vícios formais ou materiais que venham a macular a peça que merece ser, portanto, homologada. Bem assim, não foi constatada nesta audiência qualquer violação aos direitos dos presos ou à sua integridade física. **Passemos à análise da necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva.** Tem-se que o simples fato do indiciado ter sido preso em flagrante não justifica, por si só, a manutenção e conversão em prisão preventiva, pois esta espécie de prisão robustece o *fumus comissi delicti*, mas não demonstra, após a lavratura do auto de prisão em flagrante, o *periculum libertatis*, requisitos cumulativos para justificar a segregação cautelar. Portanto, além das condições de admissibilidade da prisão preventiva previstas no art. 313 do Código de Processo Penal, faz-se necessário a análise dos fundamentos previstos no art. 312 do mesmo diploma legal. **A materialidade do fato é incontestante diante dos depoimentos testemunhais colacionados aos autos, assim como do auto de apresentação e apreensão. Demonstrada a suficiência de indícios de autoria e a plausibilidade do cometimento de crime, passemos a verificar a necessidade da prisão cautelar.** À parte tudo isso, com a vigência da Lei n.º 12.403/2011, que trouxe à legislação processual penal um leque de medidas cautelares alternativas à prisão preventiva, impõe ressaltarmos não ser cabível a substituição do decreto de prisão por qualquer outra medida, consoante determina a nova redação do art. 282, § 6º do CPP. **No caso, a prisão é necessária como garantia da aplicação da lei penal. Nesta ordem, não há medida cautelar que**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afaste o risco à ordem pública, pelo sentimento de insegurança causado pelo suposto delito e pela inadaptação com que se rotulam o indiciado, pelo menos aprioristicamente, levando-se em consideração a gravidade concreta do tipo penal. Diante de tudo isso, HOMOLOGO a prisão em flagrante ocorrida e CONVERTO-A EM PRISÃO PREVENTIVA, com fulcro nos arts. 310, II, 311, 312 (como garantia da ordem pública) e 313 do Código de Processo Penal, determinando seja expedido o competente mandado de prisão, remetendo-se de imediato à autoridade competente, e comunicando o CNJ na forma do art. 289-A do CPP.

Inconformada, a Defesa manejou prévio *writ*, o qual teve a ordem denegada, em acórdão assim ementado (fl. 273):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRETENDIDA CONCESSÃO DE ORDEM LIBERATÓRIA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE A JUSTIFICAR A SEGREGAÇÃO DO PACIENTE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PREVENTIVA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. ATRASO ACEITÁVEL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. PARECER DA PGJ NESSE SENTIDO. ORDEM DENEGADA. UNANIMIDADE.

Daí a presente irresignação, na qual o recorrente afirma que "os fundamentos invocados no decreto prisional, mantidos pelo Tribunal *a quo*, não demonstram a imprescindibilidade da prisão para que o processo se desenvolva regularmente e atinja os seus objetivos. A única finalidade dos fundamentos lançados, data venia, é veladamente antecipar a eventual sanção penal, em desafio ao princípio constitucional do estado de inocência e ao entendimento pretoriano já consolidado." (fl. 297).

Destaca que a periculosidade abstrata do paciente ou do fato investigado não permitem a determinação automática da custódia.

Aponta excesso de prazo na formação da culpa, pois estaria preso cautelarmente há mais de 01 ano, sem que tenha sido concluída a primeira etapa do procedimento. Assere que o referido atraso não pode ser imputado à Defesa.

Requer a revogação da prisão provisória.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Luciano Mariz Maia, pelo desprovimento do recurso ordinário (fls. 320/322).

Compulsando os assentamentos processuais da Corte de origem apurou-se que havia audiência de instrução e julgamento designada para o dia 12.07.2017, a qual não se realizou tendo em vista a convocação do magistrado para atuar como juiz auxiliar da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Corregedoria. Não há nova data aprazada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 84.936 - AL (2017/0123850-0) EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.
2. *In casu*, a fundamentação apresentada pelo magistrado primevo vincula-se essencialmente à gravidade abstrata do delito e indícios de autoria e materialidade, deixando de apontar circunstâncias concretas do crime que justifiquem a excepcionalidade da medida.
3. Reconhecida a ausência de fundamentos aptos a justificar a constrição, sobressai também a delonga no encarceramento do acusado, ocorrido há um ano e três meses, tendo a ação permanecido sem movimentação relevante por nove meses, até recente data, quando a audiência de instrução aprazada foi cancelada, sem redesignação.
4. Recurso ordinário provido a fim de determinar a imediata soltura do recorrente, se por outro motivo não estiver preso, mediante termos de comparecimento a todos os atos do processo.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Cinge-se a controvérsia em determinar se fundamentação empregada para justificar o encarceramento cautelar do recorrente seria adequada e se haveria excesso de prazo na formação da culpa.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na recente Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)." (NR)

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação." (NR)

In casu, a prisão preventiva do acusado foi decretada em 07.03.2016, nestes termos (fl. 333):

Vislumbra-se que o auto de prisão em flagrante atende às formalidades de ordem constitucional e infraconstitucional, porquanto se verifica a oitiva do condutor, da vítima, de duas testemunhas e do conduzido. Demais disso, foi conferida ao conduzido a nota de culpa e dos direitos e das garantias constitucionais, comunicando-se a prisão em flagrante à pessoa indicada, à Defensoria Pública e ao Ministério Público. Destarte, não existem vícios formais ou materiais que venham a macular a peça que merece ser, portanto, homologada. Bem assim, não foi constatada nesta audiência qualquer violação aos direitos dos presos ou à sua integridade física. **Passemos à análise da necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva.** Tem-se que o simples fato do indiciado ter sido preso em flagrante não justifica, por si só, a manutenção e conversão em prisão preventiva, pois esta espécie de prisão robustece o *fumus comissi delicti*, mas não demonstra, após a lavratura do auto de prisão em flagrante, o *periculum libertatis*, requisitos cumulativos para justificar a segregação cautelar. Portanto, além das condições de admissibilidade da prisão preventiva previstas no art. 313 do Código de Processo Penal, faz-se necessário a análise dos fundamentos previstos no art. 312 do mesmo diploma legal. **A materialidade do fato é inconteste diante dos**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

depoimentos testemunhais colacionados aos autos, assim como do auto de apresentação e apreensão. Demonstrada a suficiência de indícios de autoria e a plausibilidade do cometimento de crime, passemos a verificar a necessidade da prisão cautelar. À parte tudo isso, com a vigência da Lei n.º 12.403/2011, que trouxe à legislação processual penal um leque de medidas cautelares alternativas à prisão preventiva, impõe ressaltarmos não ser cabível a substituição do decreto de prisão por qualquer outra medida, consoante determina a nova redação do art. 282, § 6º do CPP. **No caso, a prisão é necessária como garantia da aplicação da lei penal. Nesta ordem, não há medida cautelar que afaste o risco à ordem pública, pelo sentimento de insegurança causado pelo suposto delito e pela inadaptação com que se rotulam o indiciado, pelo menos aprioristicamente, levando-se em consideração a gravidade concreta do tipo penal.** Diante de tudo isso, HOMOLOGO a prisão em flagrante ocorrida e CONVERTO-A EM PRISÃO PREVENTIVA, com fulcro nos arts. 310, II, 311, 312 (como garantia da ordem pública) e 313 do Código de Processo Penal, determinando seja expedido o competente mandado de prisão, remetendo-se de imediato à autoridade competente, e comunicando o CNJ na forma do art. 289-A do CPP.

Por fim, a Defesa pugnou pela revogação da custódia, em sede de *habeas corpus*, sendo a ordem denegada na Corte de origem, em voto, no que interessa, assim exarado (fls. 276/282):

Quanto ao primeiro argumento - inidoneidade da fundamentação na decisão judicial - importante sublinhar, de pronto, que a prisão preventiva é admitida quando, em decisão devidamente fundamentada, demonstre-se a presença dos pressupostos da prova materialidade e dos indícios suficientes de autoria - caracterizadores do *fumus comissi delicti* - que, somados à demonstração do perigo que decorre do estado de liberdade (*periculum libertatis*), justifiquem a privação de liberdade cautelar do indiciado/acusado.

Demais disso, a legitimidade da decisão que determina a prisão em nível cautelar fica condicionada à demonstração, *in concreto*, da presença das causas autorizativas positivadas no art. 312 do Código de Processo Penal, quais sejam, garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. Não basta, assim, a mera alegação genérica de quaisquer desses requisitos. A autoridade judicial deve deixar cabalmente demonstrado no decreto acautelador que o indiciado/acusado se insere em circunstâncias fáticas que denotem a presença dos pressupostos acima mencionados.

No caso em tela, observa-se que o magistrado de primeiro grau, quando da decisão que decretou a custódia cautelar, asseverou ser necessária a segregação do paciente como forma de garantir a ordem pública, registrando em suas razões de decidir os motivos fáticos que o levaram a tal conclusão. Importante mencionar que testemunhas presenciaram o fato, tendo o acusado, ora paciente, sido autuado em flagrante, bem como fora reconhecido pela própria vítima.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Voltando as atenções ao caso *sub examine*, a partir das premissas consignadas no acórdão supramencionado, não se há de falar em ausência de requisitos autorizadores da prisão preventiva. Note-se que foi demonstrada a presença de prova da materialidade delitiva, indícios de autoria em desfavor do ora paciente, tendo o julgador justificado, de forma idônea, a necessidade da medida extrema *in casu*. Sendo, assim não merece prosperar o argumento de ausência de fundamentação suscitado pela Defesa.

(...)

Analisando os autos principais e o parecer ministerial, observo que não seria prudente a soltura do paciente. Isso porque, ao se verificar a documentação acostada aos autos, nota-se que a decisão do magistrado que decretou a prisão preventiva foi devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, a qual consiste no risco social pela possibilidade de reiteração criminosa.

Nessa perspectiva, faz-se necessária a ponderação de que não se tem um conceito exato do significado da expressão "ordem pública". É sabido que se trata, pois, de um termo vago, indeterminado, com aspectos de cláusula geral, dando margem, conseqüentemente, a várias interpretações.

Justamente em razão disso, doutrina e jurisprudência, frente à divergência interpretativa e conceitual existente sobre o tema, vêm tentando estabelecer a efetiva extensão do significado da expressão "ordem pública".

Nesse contexto, surgiram basicamente sete interpretações ligadas à expressão "ordem pública", quais sejam: (1) reiteração da prática criminosa; (2) periculosidade do agente; (3) gravidade do delito; (4) caráter hediondo do crime; (5) repercussão social do fato; (6) credibilidade da justiça; e, finalmente, (7) clamor social, público ou popular.

Dessas interpretações que são atribuídas à expressão "ordem pública", em seu contexto geral, a que encontra maior acolhida é a referente à "periculosidade do agente". **A esse respeito, vê-se, claramente, no trecho da decisão, que o Juízo de primeiro grau destacou o *modus operandi* supostamente empregado pelo paciente, considerando as peculiaridades do caso em tela, inclusive a torpeza da motivação e a forma como o crime teria ocorrido.**

Portanto, não se trata de presumir a periculosidade do paciente, mas sim da demonstração concreta de sua existência, evidenciada por elementos indicadores da gravidade do modo de execução da conduta criminosa, situação que, numa análise final, enseja indiscutível abalo à ordem pública.

Assim, a periculosidade do paciente resta demonstrada a partir da gravidade concreta do delito a ele imputado, restando plenamente justificado o receio de que, acaso solto, o paciente volte a delinquir, o que torna imprescindível sua custódia para garantir a ordem pública.

Note-se que não há violação ao princípio da presunção de inocência, quando a prisão antes de uma condenação definitiva se mostra necessária e são respeitados todos os requisitos que a autorizam. O que há, *in casu*, é a conhecida prevalência do direito público sobre o direito individual, em que a necessidade de resguardar a segurança coletiva se sobrepõe à presunção de que o paciente é inocente e ao seu direito de ser processado antes de ser restringida sua liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Encontra-se, dessa forma, plenamente justificada a segregação cautelar do paciente, materializando, na hipótese, medida imprescindível para assegurar a garantia da ordem pública. A decisão apontada como coatora destacou a imperiosa necessidade do afastamento cautelar do paciente, tendo em vista sua periculosidade, evidenciada pelo *modus operandi* do crime.

(...)

Examinando as manifestações supracitadas, verifica-se que a medida constritiva deve ser revogada.

Nota-se que o julgador monocrático, não faz uma alusão ou referência a qualquer fato ou elemento do caso concreto para determinar a prisão do acusado, a não ser simplória menção à materialidade delitiva, aos indícios de autoria, aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e à gravidade abstrata do delito.

Ressalte-se que, tanto a necessidade de garantir a aplicação da lei penal, quanto de afastar o risco à ordem pública foram invocadas sem demonstrar qualquer elemento que denotasse maior gravame ao bem jurídico tutelado.

A Corte de origem, mesmo invocando a gravidade concreta do delito, consubstanciada no *modus operandi* delitivo - elemento não invocado pelo magistrado - também deixou de apontar onde a maneira de execução do crime desbordaria do tipo penal em exame.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória não se sustenta, porque nitidamente desvinculada de qualquer elemento de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

Dúvida não há, portanto, de que a liberdade, antes do trânsito em julgado, é a regra, não compactuando com a automática manutenção de encarceramento. Pensar-se diferentemente seria como estabelecer uma gradação no estado de inocência presumida. Ora, é-se inocente, numa primeira abordagem, independentemente da imputação. Tal decorre da raiz da idéia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentida de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais – dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado – não pode significar, a meu ver e com todo o respeito dos votos contrários, a adoção da tese de que, nos casos de crimes graves, há uma presunção relativa da necessidade da custódia cautelar. E isso porque a Constituição da República não distinguiu, ao estabelecer que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, entre crimes graves ou não, tampouco estabeleceu graus em tal presunção. A necessidade de fundamentação decorre do fato de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, em se tratando de restringir uma garantia constitucional, é preciso que se conheça dos motivos que a justificam. É nesse contexto que se afirma que a prisão cautelar não pode existir *ex legis*, mas deve resultar de ato motivado do juiz.

Vê-se, portanto, que se limitou a instância originária a mencionar elementos inerentes ao próprio tipo penal, sem remeter a qualquer circunstância concreta apta a justificar a imposição de prisão.

Trata-se de verdadeira afronta à garantia da motivação das decisões judiciais a decisão que justifica a prisão de tal forma. Como medida extrema, dotada de absoluta excepcionalidade, deve ser a prisão provisória justificada em motivos concretos, e, ainda, que indiquem a necessidade cautelar da prisão, sob pena de violação à garantia da presunção de inocência.

Essa tem sido a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, abominando-se a fundamentação da prisão calcada apenas em proposições genéricas:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO E LESÃO CORPORAL LEVE. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA DECISÃO DE PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO E MENÇÃO À CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR DO PACIENTE. *CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, SEM PREJUÍZO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. **As decisões precedentes não indicaram elementos concretos que indiquem a necessidade da constrição cautelar, tendo apenas ressaltado a gravidade do delito e a condição ostentada pelo paciente, de policial militar, o que, por si só, não justifica a medida extrema. O decreto preventivo e a decisão de pronúncia que a ele se referiu mencionaram circunstâncias do flagrante que, ao contrário do afirmado, não revelam a gravidade exacerbada do delito ou a periculosidade social do acusado, ausente qualquer comprovação de ameaça ou intimidação de testemunhas.**

4. As condições subjetivas favoráveis ao paciente, conquanto não sejam garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando não for demonstrada a real



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indispensabilidade da medida constritiva, como ocorre no caso concreto.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para revogar a prisão preventiva do paciente, ressalvada a possibilidade de aplicação de medidas cautelares do art. 319 do CPP, a critério do juízo processante.

(HC 390.345/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 25/05/2017)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TENTATIVA. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. DECISÃO GENÉRICA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o 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. A magistrada apenas destacou a existência dos indícios de materialidade e autoria do delito e embasou a garantia da ordem pública em elementos inerentes aos tipos em comento, os quais, de per si, não justificam a custódia cautelar, pois não especificada nenhuma circunstância concreta que teria permeado os supostos delitos.

3. A aceitar-se como válida a justificativa judicial adotada, todos os crimes dessa natureza dariam ensejo a essa medida cautelar pessoal, que não pode assumir viés punitivo, sob pena de atentar contra o princípio da excepcionalidade da cautela extrema, cuja observância é condição necessária, ainda que não suficiente, para a convivência da prisão provisória com a presunção de não culpabilidade.

4. Ordem concedida para, confirmada a liminar que determinou a soltura do paciente, permitir-lhe aguardar em liberdade o julgamento da apelação no Processo n. 0000791-09.2015.8.26.0530, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Sertãozinho, sem prejuízo de novo decreto de prisão preventiva ao paciente, mediante motivação idônea, ou de lhe ser(em) imposta(s) alguma(s) da(s) medida(s) do art. 319, c/c o art. 282, do CPP.

(HC 337.944/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 25/02/2016)

De se notar, ainda, no que se refere ao apontado excesso de prazo, que o prazo para o término da instrução já foi por demais dilatado.

Ao prestar informações à Corte de origem, o magistrado singular esclareceu, no que interessa (fls. 257/258):

O paciente é réu no processo de nº 0706444-18.2016.8.02.0001 acusado de ser autor do suposto crime de tentativa de homicídio que vitimou Elisandro Goes da Silva, fato ocorrido aos dias 06 de março de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2016. por volta das 19h30min. na Rua Jacarecica, Bairro Ouro Preto, próximo ao terminal Rodoviário, nesta Capital.

Aos dias 07 de março de 2016, o Magistrado Plantonista homologou o auto de prisão em flagrante e decretou a prisão preventiva do ora paciente.

O representante do Ministério Público ofereceu denúncia em desfavor do paciente em 18.04.2016, como incurso nas penas do art. 121, § 2º, incisos II e IV, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal. Aos dias 25.04.2016, este Juízo recebeu a exordial acusatória.

Após ser citado, o paciente apresentou resposta escrita à acusação na data de 29.09.2016. Tendo em vista que não foram arguidas questões preliminares, bem como não foram requeridas diligências por parte da defesa, este Magistrado determinou a inclusão do feito na pauta de audiências, determinação que fora devidamente cumprida por este Cartório.

Assim, quanto ao feito, encontra-se aguardando ser realizada a Audiência de Instrução e Julgamento, designada para o dia 12.07.2017, às 13h.

Ressalte-se que não foi possível fixar data mais próxima para a realização da audiência de instrução e julgamento, em razão de a pauta desta vara encontrar-se sobrecarregada, uma vez que todos os processos, incluindo os que estão prontos para ir a julgamento perante o Tribunal do Júri, já possuem datas designadas. Ademais, os meses de dezembro e janeiro possuem menos datas disponíveis para realização de audiências, em razão da suspensão dos prazos processuais para as férias dos advogados. Além disto, este Magistrado precisou gozar de férias regulamentares ao longo de 04 (quatro) meses neste ano, em razão da suspensão de minhas férias no ano de 2014, após convocação para atuar no Tribunal Regional Eleitoral.

Com efeito, mesmo considerando-se o extenso lapso temporal de que se valeu o réu para apresentar sua defesa (três meses), verifica-se que o curso normal do processo foi retomado ainda no ano de 2016, e não há nenhuma intercorrência a partir daí, mas mero atraso daquele juízo, que designou audiência de instrução e julgamento, para dali a nove meses, ou seja, 12.07.2017.

No que tange à referida audiência, de se notar que foi cancelada e não há prazo estabelecido para novo ato, tendo em vista a convocação do magistrado para atuar como juiz auxiliar da Corregedoria.

Dos assentamentos processuais da Corte de origem, extrai-se que:

CERTIFICO, para os devidos fins, que a audiência designada para o dia 12/07/2017, às 13:00h, foi cancelada tendo em vista que o Magistrado titular, Dr. Geraldo Cavalcante Amorim, foi convocado como Juiz Auxiliar da Corregedoria, dessa feita, a pauta anteriormente designada sofrerá ajustes, uma vez que o Juiz Auxiliar, Dr. Anderson dos Passos, somente participará das audiências/júris, agendados para as terças-feiras, e o Juiz Substituto, Dr. John Silas da Silva, somente realizará audiência/júri, às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quartas-feiras, pela manhã. Assim, todos os demais processos serão remarcados. De tal sorte que os presentes autos ficarão aguardando a próxima pauta desimpedida para a realização da Audiência, sendo observada a preferência de processos com réus presos e dentre esses os que estiverem mais tempo na prisão.

Reconhecida a ausência de fundamentos aptos a justificar a constrição, sobressai também a delonga no encarceramento do acusado.

Em situações análogas, esta Corte declarou a ilegalidade da manutenção da prisão cautelar. Confirmam-se estes arestos:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. PACIENTE PRESO CAUTELARMENTE HÁ MAIS DE 06 (SEIS) ANOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SÚMULA N.º 21 DO STJ. MITIGAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

1. Em que pese a gravidade dos fatos apurados na ação penal, constata-se que o Paciente está preso preventivamente desde 20/05/2006, ou seja, há mais de 6 (seis) anos, sem perspectiva de julgamento no Tribunal do Júri, o que já demonstra excesso a sinalizar o desrespeito ao Princípio da Razoabilidade.

2. A teor da Súmula n.º 21 desta Corte, "pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução". Tal entendimento, porém, deve ser mitigado, à luz do Princípio da Razoabilidade, em se considerando que não pode o réu permanecer preso cautelarmente, de forma indefinida, no aguardo do julgamento do mérito, como na espécie.

3. 'A interposição de recurso em sentido estrito contra a sentença de pronúncia constitui prerrogativa inerente ao direito de defesa e ao legítimo exercício da garantia do duplo grau de jurisdição, não se havendo de imputar ao paciente, que lança mão desse recurso, a responsabilidade pelo excesso de prazo da prisão cautelar' (HC 123.497/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 22/03/2010).

4. É de se reconhecer, portanto, que a demora injustificada configura, sem dúvidas, afronta ao Princípio da Duração Razoável do Processo, previsto no art. 5.º, inciso LXXVII, da Constituição da República, acrescido pela Emenda Constitucional n.º 45/2004 ("a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação").

5. Recurso ordinário provido para determinar a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente, se por outro motivo não estiver preso, a fim de que possa aguardar o julgamento pelo Tribunal do Júri em liberdade.

(RHC 29.115/PI, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DE PRONÚNCIA. ENUNCIADO N.º 21 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JUSTIÇA. NÃO INCIDÊNCIA. PRISÃO CAUTELAR QUE PERDURA POR MAIS DE CINCO ANOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO PARA O JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética. Complexidade do processo, retardamento injustificado, atos procrastinatórios da defesa e número de réus envolvidos são fatores que, analisados em conjunto ou separadamente, indicam ser, ou não, razoável o prazo na formação da culpa.

2. No caso, a demora na conclusão do processo encontra-se absolutamente divorciada dos padrões de razoabilidade. O paciente está preso há mais de 5 (cinco) anos, data a pronúncia de 30 de março de 2009, e ainda não há previsão para o julgamento pelo Tribunal Popular. Além disso, o processo penal de que ora se cuida não ostenta a nota da complexidade, sem falar no fato de que a causa em questão não pode ser qualificada como um litígio de caráter multitudinário, pois trata-se de feito envolvendo apenas um acusado, ressaltando-se que foi expedida uma única carta precatória para o interrogatório do réu na primeira fase do procedimento escalonado do júri. O Tribunal de Justiça não apontou eventual colaboração da defesa para a demora e furtou-se de noticiar a designação de data para o julgamento pelo júri.

3. A já existente pronúncia não impede o exame do pedido. Na espécie, o enunciado n.º 21 da Súmula desta Corte deve ser afastado em homenagem aos princípios da celeridade e da dignidade humana, tendo em vista que não pode o acusado permanecer preso, de forma indefinida, aguardando o julgamento pelo Tribunal Popular. Precedentes.

4. A interposição de recurso em sentido estrito contra a sentença de pronúncia constitui prerrogativa inerente ao direito de defesa e ao legítimo exercício da garantia do duplo grau de jurisdição, não se havendo de imputar ao paciente, que lança mão desse recurso, a responsabilidade pelo excesso de prazo da prisão cautelar.

5. A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentado pelo juiz ser ela necessária.

6. A despeito de a fundamentação da prisão cautelar não ter sido, originariamente, objeto do presente habeas corpus, não há, na decisão de pronúncia, elemento concreto, palpável, de convicção, que justifique a prisão de índole excepcional, circunstância, pois, que também acarretaria, ainda que de ofício, a revogação da prisão decretada em desfavor do paciente.

7. Ordem concedida para determinar a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, a fim de que possa aguardar o seu julgamento, pelo Tribunal do Júri, em liberdade, mediante comparecimento a todos os atos do processo.

(HC 201.831/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 20/06/2012)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO E FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRONÚNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO JULGADO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO. WRIT SUBSTITUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. EXCESSO DE PRAZO. PRISÃO QUE PERDURA POR MAIS DE QUATRO ANOS. PROCESSO HÁ MAIS DE 1 ANO E 5 MESES SEM O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO. ILEGALIDADE.

1. É imperiosa necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. Deve ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

2. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial etc.), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

3. O *habeas corpus* não foi criado para a finalidade aqui empregada, de reconhecer omissão em acórdão proferido em sede de recurso em sentido estrito. Para tal intento, existe o recurso especial, que inclusive foi interposto, estando ainda em fase de admissibilidade na Corte estadual.

4. A celeridade processual é ideia-força imanente ao Estado Democrático de Direito. Hipótese em que a prisão processual se arrasta por mais de quatro anos. O recurso em sentido estrito já foi julgado há mais de 1 ano e 5 meses e sequer houve o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos. O feito ficou mais e 1 ano aguardando as contrarrazões do *parquet*. Ilegalidade evidente.

5. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido para relaxar a prisão da paciente na ação penal aqui tratada, em razão do excesso de prazo. Ela deve ser colocada em liberdade, se por outro motivo não estiver presa.

(HC 172.830/PE, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 08/02/2012)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário a fim de determinar que o recorrente possa aguardar em liberdade seu julgamento nos autos da ação penal n.º 0706444-18.2016.8.02.0001, oriunda da 9ª Vara Criminal da Comarca da Capital/AL, se por outro motivo não estiver custodiado, mediante termos de comparecimento a todos os atos do processo.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0123850-0

RHC 84.936 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0012160101 0012160174 02316 0706444-18.2016.8.02.0001 08042340520168020000
082016000247420 12160101 12160174 7064441820168020001 8042340520168020000
82016000247420

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSE LUCAS DOS SANTOS SILVA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.