



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.008 - SP (2015/0298617-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JAIR AUGUSTO DO CARMO
ADVOGADO : JAIR AUGUSTO DO CARMO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PABLO LEANDRO SCATOLINI ZAMBOTTI (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. Não se mostra possível, na via estreita do *habeas corpus*, avaliar a negativa de autoria do delito, procedimento que demanda o exame aprofundado das provas carreadas aos autos.
2. A aferição da razoabilidade da duração do processo não se efetiva de forma meramente aritmética. Na hipótese, a complexidade do feito é evidente, diante da quantidade de envolvidos (três acusados). Tal situação justifica o atual trâmite processual, encontrando-se compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.
3. 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. *In casu*, prisão provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, eis que decretada com base na suposta gravidade abstrata do delito de roubo circunstanciado.
4. *Habeas corpus* concedido, em parte, a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de se aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 10 de março de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.008 - SP (2015/0298617-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JAIR AUGUSTO DO CARMO
ADVOGADO : JAIR AUGUSTO DO CARMO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PABLO LEANDRO SCATOLINI ZAMBOTTI (PRESO)

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de PABLO LEANDRO SCATOLINI ZAMBOTTI, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC nº 2103020-51.2015.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 25.03.2015, pela suposta prática dos crimes tipificados no art. 157, § 2.º, I e II, do Código Penal, art. 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03 e art. 28 da Lei nº 11.343/06.

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, nos termos da ementa transcrita:

Habeas Corpus - Revogação da prisão preventiva - Paciente preso em flagrante e denunciado como incurso no artigo 157, §2º, incisos I e II, combinado com o artigo 29, ambos do Código Penal e artigo 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03 e artigo 28, da Lei nº 11.343/06.

Inocência e coação moral irresistível Responsabilidade penal do paciente deve ser decidida no curso da ação penal - Matéria de prova - Estreita via do "habeas corpus" que não comporta dilação probatória - Alegação não conhecida. Decisão fundamentada - Desde que a permanência do réu em liberdade possa dar motivo a novos crimes ou cause repercussão danosa no meio social, cabe ao Juiz manter a custódia cautelar como garantia da ordem pública - Indícios de autoria e prova da materialidade - Inexistência de constrangimento ilegal.

Excesso de prazo para encerramento do processo - Inocorrência - Juízo não deu causa à demora - Princípio da Razoabilidade.

Primariedade, residência fixa e trabalho lícito são circunstâncias que não impedem a medida constritiva.

Impetração parcialmente conhecida e, na parte conhecida, ordem denegada. (fl. 99).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega ser o paciente inocente. Acrescenta que "não há indícios de coautoria frente à realidade dos fatos" (fl. 3).

Assere que "quanto ao paciente, conforme consta dos autos da ação penal, sequer foi reconhecido pela vítima, bem como nada portava em relação ao roubo perpetrado na sorveteria por Kaique e Cássio, como já devidamente explicitado" (fl. 4).

Ressalta que o paciente é primário, sendo esta a primeira vez em que é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusado de cometer uma infração penal.

Sublinha que "meros indícios, suposições e conjecturas não são suficientes para se processar uma pessoa, sujeitando-a aos constrangimentos da *persecutio criminis*" (fl. 10).

Argumenta que "ausentes nos autos prova do dolo específico do acusado, não há como prosseguir com esta equivocada ação penal" (fl. 10).

Invoca o princípio do *in dubio pro reo*.

Assinala que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Pontua a existência de excesso de prazo na segregação do paciente, eis que a prisão ocorreu em 24.3.2015.

Assevera que o paciente possui residência e trabalho fixo.

Requer, liminarmente e no mérito, seja revogada a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente.

A liminar foi indeferida às fls. 125-127

Foram juntadas informações às fls. 130-143 e 133-217.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Mário Pimentel Albuquerque, manifestou-se "pelo não conhecimento da ordem ou, ainda, por sua denegação". (fls. 220-222).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 342.008 - SP (2015/0298617-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. INIDÔNEA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS SUFICIENTES A JUSTIFICAR A MEDIDA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. Não se mostra possível, na via estreita do *habeas corpus*, avaliar a negativa de autoria do delito, procedimento que demanda o exame aprofundado das provas carreadas aos autos.
2. A aferição da razoabilidade da duração do processo não se efetiva de forma meramente aritmética. Na hipótese, a complexidade do feito é evidente, diante da quantidade de envolvidos (três acusados). Tal situação justifica o atual trâmite processual, encontrando-se compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.
3. 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. *In casu*, prisão provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, eis que decretada com base na suposta gravidade abstrata do delito de roubo circunstanciado.
4. *Habeas corpus* concedido, em parte, a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de se aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De saída, não se mostra possível, na via estreita do *habeas corpus*, avaliar a negativa de autoria do delito, procedimento que demanda o exame aprofundado das provas carreadas aos autos.

No mais, cinge-se a controvérsia em determinar se a custódia provisória do paciente, que se estende até o presente momento, macularia o princípio da razoável duração do processo e, superado este óbice, se estaria adequadamente fundamentada nos termos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

É certo que a questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto.

Não se desconhece que a doutrina é enfática em proclamar que a cristalização do direito à celeridade processual é o primeiro passo no sentido de se estabelecer um prazo fixo para a segregação cautelar, como já ocorre na prisão temporária:

"(...) as pessoas têm o direito de saber, de antemão e com precisão, qual é o tempo máximo que poderá durar um processo penal. Essa afirmação, com certeza, causará espanto e até um profundo rechaço por algum setor atrelado ainda ao paleo positivismo e, principalmente, cego pelo autismo jurídico. Basta um mínimo de capacidade de abstração, para ver que isso está presente - o tempo todo - no direito e fora dele. É inerente às regras do jogo. Por que não se pode saber, previamente, quanto tempo poderá durar, no máximo, um processo? Porque a arrogância jurídica não quer esse limite, não quer reconhecer esse direito do cidadão e não quer enfrentar esse problema. Além disso, dar ao réu o direito de saber previamente o prazo máximo de duração do processo ou de uma prisão cautelar, é uma questão de reconhecimento de uma dimensão democrática da qual não podemos abrir mão." (LOPES JR., Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. *Direito ao processo penal no prazo razoável*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006, pp. 108-109)

É evidente que esse cômputo não é estabelecido de maneira puramente aritmética, visto que um dado processo difere-se do outro, mas é necessário ter-se um marco limite para o encarceramento provisório. Retomando a lição da doutrina: "Estabelecida existência de uma coação estatal, devemos recordar que ela deve estar precisamente estabelecida em lei. É a garantia básica da *nulla coactio sine lege*, princípio basilar de um Estado Democrático de Direito, que incorpora a necessidade de que a coação seja expressamente prevista em lei, previamente e com contornos claramente definidos. Nisso está compreendido, obviamente, o aspecto temporal" (*Op. cit.*, p. 108).

Além disso, a despeito das razões expendidas, não se pode perder de vista que a chamada reforma do Judiciário, vazada na Emenda Constitucional n.º 45/2004, erigiu à categoria de direito fundamental "a razoável duração do processo" (art. 5.º, inciso LXXVIII).

A delimitação de prazo para o encerramento da instrução processual deve ser vista *cum grano salis*, visto que o citado lapso temporal não é peremptório, admitindo dilação ante determinadas situações.

Na hipótese, o paciente e dois corréus foram presos em flagrante, sendo a custódia convertida em preventiva em 25.03.2015.

Posteriormente, o acusado foi denunciado como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I e II, c/c art. 29, ambos do Código Penal, e no art. 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03 (fls. 137-141).

Examinando a ordem cronológica, verifica-se que a dilação do prazo para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

término da instrução não se deu de maneira desarrazoada, mas calcada nas particularidades da causa. Como se vê, portanto, trata-se de feito dotado de relativa complexidade, diante da quantidade de envolvidos (3 imputados). Tal situação justifica a andamento do feito que é compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.

A esse respeito, já decidiu este Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PLURALIDADE DE RÉUS. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. DESMEMBRAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto.

2. Na hipótese, examinando a ordem cronológica, a complexidade do feito é evidente, diante da quantidade de acusados envolvidos originalmente - 4 (quatro) réus-, sendo o processo desmembrado em relação ao recorrente, além da necessidade de expedição de cartas precatórias para oitiva de testemunhas, circunstâncias que justificam o atual trâmite processual.

3. No que diz respeito ao pedido de desmembramento do feito, verifica-se a manifesta ausência de interesse recursal, haja vista o processo já ter sido desmembrado em relação ao acusado em 25.01.2014.

4. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 52.541/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015)

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. COMPLEXIDADE DA CAUSA. PLURALIDADE DE AGENTES.

INCIDENTE PROCESSUAL. PEDIDO DE DESAFORAMENTO JULGADO PROCEDENTE.

1. Exige-se concreta motivação do decreto de prisão preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do art. 312 do Diploma Processual Penal e da jurisprudência dominante, como se verifica no presente caso.

2. Não ocorre excesso de prazo quando o processo tramita regularmente, retardando-se em razão da complexidade da causa e da existência de vários réus, de maneira que os autos seguem o seu regular e razoável andamento, não tendo sido evidenciada qualquer omissão ou desídia do juízo.

3. O pedido de desaforamento, feito pelo Ministério Público Estadual, não dá ensejo ao alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo, principalmente quando ele é julgado procedente para transferir o julgamento da ação penal para a comarca da capital a fim de preservar a imparcialidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do júri.

4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 48.188/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014)

No que se refere aos elementos de cautelaridade para justificar a medida constritiva, melhor sorte lhe assiste.

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.

§ 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 n.º 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 foi decretada com base nestes fundamentos (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

93-94):

O exame do comunicado demonstra estarem preenchidas as formalidades legais contidas nos artigos 304 e 306 do CPP.

2. Não há vícios, máculas ou outras irregularidades no auto.

3. A situação fática descrita assegura a presença do estado flagrancial contido no art. 302, inciso IV, do Código de Processo Penal. Com efeito, os investigados foram encontrados no interior do veículo utilizado para a prática do delito noticiado, e com eles encontrada a arma utilizada no roubo, além de terem sido reconhecidos pelas vítimas.

4. O d. Promotor de Justiça se manifestou nos autos.

5. Não é caso de concessão de liberdade provisória. Os fatos narrados em solo policial indicam estar-se diante do delito de roubo duplamente circunstanciado, e associação criminosa (artigos 157, §2º, I, e II, 288, *caput*, ambos do Código Penal), nos termos acima relatados, condutas cuja pena privativa de liberdade máxima abstratamente cominada, ainda que isoladamente para cada delito, são superiores a quatro anos de reclusão.

6. Não é caso de concessão de liberdade provisória. Dentre as cautelares atualmente previstas (art. 319 do CPP), as contidas nos incisos VI e VII são inaplicáveis na espécie. A medida do inciso I (comparecimento periódico) nada tem o condão de acautelar, sendo de cunho meramente burocrático. As contidas nos incisos II, III, IV, V e IX são, com a devida vênia, inexequíveis diante da realidade do Brasil, em que a polícia sequer consegue dar conta de desempenhar suas funções principais (investigar crimes e zelar pela segurança dos cidadãos ordeiros). Se nem o básico é feito a contento, afigura-se óbvio que o Estado não tem e também não terá estrutura para fiscalizar tais medidas, as quais apenas terão o condão de aumentar a impunidade e fomentar a insegurança justamente daquelas pessoas que procuram pautar sua vida pelo cumprimento das regras jurídicas e pelo respeito à convivência em sociedade. Há de se ver ainda que a inexequibilidade e a insuficiência avultam ao serem conjugadas com a condição de periculosidade ostentada pelo autuado.

A fiança (inciso VIII) é inviável porque estão presentes motivos que autorizam a prisão cautelar (art. 324, IV, do CPP). Aliás, ainda que as cautelares pessoais fossem exequíveis, no presente caso elas se mostrariam insuficientes, pois a situação concreta demonstra que somente a segregação manterá a sociedade acautelada. Ademais, não se pode perder de vista que em matéria de prisão processual vigem os princípios pro societate e da vedação à proteção insuficiente.

7. As circunstâncias concretas do fato e as condições pessoais dos agentes demonstram que a prisão cautelar se afigura necessária por garantia da ordem pública, e para assegurar a aplicação da lei penal. Quanto à garantia da ordem pública há de se ver que: (I) o fato reclama maior grau de censura, por tratar-se de delito que vem causando à comunidade local grande temor, devido ao aumento da quantidade de delitos como o presente.; (II) os averiguados, segundo relatos das vítimas, demonstram periculosidade acima da média (III) com relação ao investigado Juliano, é reincidente específico, além de ser recém egresso do sistema prisional; (IV) são notórios os danos produzidos pela atividade desenvolvida pelos investigados em uma cidade do porte de Valinhos, sendo responsável pelo temor social em que se encontra inserida a população daquele município.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por garantia de aplicação da lei penal é caso de se manter a custódia cautelar, eis que o indiciado Juliano, é egresso do sistema prisional, e conta com extensa folha de antecedentes, inclusive, com condenação pelo mesmo delito e Kaique não possui ocupação lícita. Por tais fatos, com relação a ambos, há indicativos de que, caso sejam soltos, se furtarão à aplicação da lei penal.

8. Destarte, não sendo caso de relaxamento da prisão, tampouco de concessão de liberdade provisória, converto em prisão preventiva a prisão em flagrante, pois necessária a custódia cautelar por garantia da ordem pública, e para assegurar a aplicação da lei penal (artigo 312 do CPP).

7. Expeça-se mandado de prisão preventiva em desfavor dos averiguados.

8. Ciência ao Ministério Público.

Verifica-se, portanto, que foi decretada a custódia provisória ao acusado, essencialmente, em razão da suposta gravidade do delito, não tendo o juízo *a quo* apontado elementos concretos que justifiquem a imposição de prisão antes do trânsito em julgado.

Ao que se me afigura, pois, 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 determinação/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 ideia-força da presunção de inocência e deflui dos limites da condição humana, a qual se ressentir de imanente falibilidade.

A necessidade de motivação das decisões judiciais – dentre as quais se insere aquela relativa ao *status libertatis* do imputado antes do trânsito em julgado – 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 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.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir a decisão, por falta de motivação idônea.

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

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. DEMORA INJUSTIFICADA.

1. A decretação ou a manutenção da custódia provisória, em qualquer fase do processo, exige a demonstração efetiva do preenchimento dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para tanto, não é suficiente, evidentemente, a simples reportagem abstrata aos pressupostos previstos no mencionado artigo, à gravidade abstrata do delito ou à repercussão social dos crimes objeto da ação penal, sem nenhuma referência a elemento real de cautelaridade.

2. Eventual excesso de prazo para a formação da culpa deve ser analisado segundo critérios de razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso.

3. Na espécie, reconhecida a ausência de fundamentação concreta na decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes, bem como o excesso de prazo para o término da instrução criminal.

4. Ordem concedida.

(HC 311.162/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do 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 Código de Processo Penal.

2. A prisão provisória se mostra legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, mediante decisão suficientemente motivada, em caráter excepcional. **Não basta invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, relativos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.**

3. O juízo singular apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, ao afirmar que a prisão cautelar seria necessária, "em especial para a garantia da aplicação da lei penal, considerando a gravidade do delito e a lesividade que demonstrou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conduta", sem indicar qualquer elemento concreto dos autos que comprove a nocividade do agente ao meio social.

4. Do mesmo modo, a simples falta de vínculo do agente com o distrito da culpa não é motivação idônea para o encarceramento cautelar, conforme entendimento assente desta Sexta Turma.

5. O argumento trazido no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal a quo, com o propósito de justificar a prisão provisória (a fuga do distrito da culpa), não se presta a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato construtivo ao direito de locomoção do paciente.

6. Habeas corpus concedido, para que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.

(HC 242.114/TO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 11/12/2014)

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO CONSTRITIVO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede habeas corpus de ofício.

2. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

3. Hipótese em que a custódia dos pacientes foi mantida levando-se em conta tão somente a gravidade abstrata do delito e a presunção de que sua liberdade poria em risco a ordem pública e a aplicação da lei penal, não apontando o Juiz de primeiro grau, tampouco o Tribunal de origem, qualquer elemento fático para justificar a necessidade da prisão preventiva.

4. Quantidade de droga apreendida 1,6 grama de cocaína que não se mostra elevada diante daquela normalmente encontrada nas operações policiais, não revelando, portanto, a periculosidade social dos agentes primários, com bons antecedentes e residência fixa capaz de abalar a ordem pública.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício.

(HC 315.512/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 09/04/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **concedo**, em parte, a ordem a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade nos autos da Ação Penal n.º 0002124-24.2015.8.26.0650, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo *a quo*, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0298617-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 342.008 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00021242420158260650 00022350820158260650 20150000823927

21030205120158260000 21242420158260650 22350820158260650 7452015

EM MESA

JULGADO: 10/03/2016

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: JAIR AUGUSTO DO CARMO
ADVOGADO	: JAIR AUGUSTO DO CARMO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: PABLO LEANDRO SCATOLINI ZAMBOTTI (PRESO)
CORRÉU	: KAUE KAIQUE SILVEIRA SANTOS
CORRÉU	: JULIANO DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.