



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.567 - BA (2015/0193276-1)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. DECLINAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. INEXISTÊNCIA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. DELONGA INJUSTIFICADA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACUSADO PRESO PROVISORIAMENTE HÁ QUASE DOIS ANOS. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA DEFESA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. 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*, custódia provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade genérica do delito, estando ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, pois não se declinou qualquer elemento concreto dos autos a amparar a medida constritiva.

3. Ademais, extrapola os limites da razoabilidade, havendo injustificada demora, se, como na espécie, encontra-se o acusado preso cautelarmente há quase dois anos, em decorrência de entraves do aparelhamento estatal, sem que a defesa tenha efetivamente dado causa à delonga, mostrando-se ausente qualquer complexidade do feito.

4. Recurso provido a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo criminal, 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.

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 maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencido o Sr. Ministro Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP). Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.

Brasília, 02 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.567 - BA (2015/0193276-1)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

RECORRENTE : AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR, contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, no julgamento do HC n. 0020884-50.2014.8.05.0000.

Extrai-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 28/3/2014 pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06. A prisão foi convertida em preventiva.

Buscando a revogação da prisão por excesso de prazo na formação da culpa e pela alegada ausência de fundamentação concreta para a decretação da custódia cautelar, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo* em acórdão assim ementado (fl. 135):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TRÁFICO DE DROGAS. 90 (NOVENTA) PEDRAS DE CRACK. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PRÁTICA DO CRIME DESCRITO NO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. ALEGAÇÃO DE EXCESSO PRAZAL NA FORMAÇÃO DA CULPA. INOCORRÊNCIA. TEMPO DE DURAÇÃO DO PROCESSO PROPORCIONAL A NATUREZA DO DELITO E A PENA A ELE COMINADA. AÇÃO PENAL N.º 0522394-38.2014.8.05.0001 QUE TRAMITA EM CONFORMIDADE COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. NÃO CONSTATADA DESÍDIA DA AUTORIDADE IMPETRADA NA CONDUÇÃO DA MARCHA PROCESSUAL. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO DESIGNADA PARA DATA QUE SE AVIZINHA, QUAL SEJA, 16.03.2015. EVENTUAL DEMORA PROVOCADA PELA PRÓPRIA DEFESA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 64 DO STJ. TRÂMITE PROCESSUAL EM CONSONÂNCIA COM AS PARTICULARIDADES DA DEMANDA E DENTRO DOS LIMITES DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente recurso, alega o recorrente estar sofrendo constrangimento ilegal com o excesso de prazo para a formação da culpa, pois está preso desde o dia 28 de março de 2014, sem que a instrução tenha sido encerrada. Invoca o princípio da presunção de inocência, afirmando que a prisão carece de fundamentação concreta, uma vez que não estariam presentes nenhum dos requisitos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal. Sustenta que a segregação foi decretada com base na mera gravidade abstrata do delito.

Pleiteia, assim, a expedição de alvará de soltura.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 172/177).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.567 - BA (2015/0193276-1)

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Conforme já relatado, busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar do recorrente, com expedição de alvará de soltura em seu favor.

Consta dos autos que, quando da homologação da prisão em flagrante, o Magistrado de primeiro grau decidiu por convertê-la em preventiva, nos seguintes termos:

[...]

Dizem os autos que o infrator transitava na garupa de uma motocicleta nas imediações da Av. Heitor Dias/Baixa de Quintas, nesta cidade, quando foi abordado por policiais que solicitaram a parada do veículo. Nesse instante, o indiciado, que ocupava a garupa do moto taxi determinou ao condutor que não parasse e, incontinenti, arremessou ao chão dois pacotes, sendo constatado posteriormente que se tratava de noventa pedras de crack, conforme laudo de constatação.

Devidamente ouvido, conforme Termo de Interrogatório de fls.6/7, confirmou os fatos acrescentando que "duas vezes por semana vai ao bairro de Baixa de Quintas, buscar droga; Que cada carga, após a venda totaliza R\$ 600,00 (seiscentos reais) e deste o interrogando lucra R\$ 100,00 (cem reais). Disse ainda que, o traficante fica com R\$ 500,00 (quinhentos reais), sendo que cada pedra custa R\$ 5,00 (cinco reais). Que mantém este comercio há 04 (quatro meses)."

Reportando-me aos requisitos ensejadores da custódia cautelar ou ao periculum libertatis, constata-se a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, impedindo-se a continuidade dessa prática nefasta que dizima famílias, concorrendo profundamente para a insegurança e a disseminação de outros crimes, num retrato triste e melancólico em nossa sociedade.

Desse modo, a sua custódia cautelar faz-se imperativa e encontra agasalho nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, c/c o art. 312, do Código de Processo Penal, não sendo cabível, pois, a aplicação de quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do mesmo diploma legal, com a redação que lhe empresta a lei nº 12.403/11, vez que, tal comportamento evidencia que essas medidas não suficientes para os fins pretendidos pela justiça criminal, voltada essencialmente para a paz pública e o bem-estar social.

A prisão, antes da condenação definitiva pode ser decretada segundo prudente arbítrio do magistrado quando evidenciada a MATERIALIDADE DELITIVA E DESDE QUE PRESENTE SUFICIENTES INDÍCIOS DE AUTORIA. Mas ela deve guardar relação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direta com os fatos concretos que a justifiquem, sob pena de mostrar-se ilegal. No caso sob exame, o decreto prisional está lastreado em comandos constitucionais e legais.

Posto isso, comungando com o parecer emitido pelo Ministério Público às fls. 19/20 e com fundamento nos arts. 282, § 6º, 310 e 312, do CPP, com a nova redação dada pela lei nº 12.403/11, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE AUGUSTO CÉSAR SACRAMENTO JÚNIOR, devidamente qualificado, em PRISÃO PREVENTIVA, por se revelarem insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão na situação apresentada nos autos, servindo a presente decisão como mandado prisional.

Intimações necessárias, incluindo o Ministério Público (fls. 41/42).

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a segregação cautelar em acórdão de fls. 135/142.

Pois bem, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a prisão cautelar justifica-se apenas quando presente decisão concretamente motivada, à luz do art. 312 do CPP. A prisão preventiva deve ser exceção, imposta apenas nos casos em que não bastem as providências cautelares diversas, segundo previsão do art. 319 do CPP.

In casu, verifico que o Magistrado de primeiro grau, ao decretar a prisão preventiva, utilizou fundamentação idônea para demonstrar a periculosidade do recorrente e a gravidade concreta do delito, evidenciadas pela quantidade e qualidade da droga apreendida – 90 (noventa) pedras de crack –, circunstâncias que justificam a necessidade do cárcere para garantia da ordem pública e impossibilitam a aplicação de medidas cautelares diversas, como bem consignado na decisão acima transcrita.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. Na hipótese, as circunstâncias do caso retratam a gravidade concreta dos fatos a ensejar o resguardo da ordem pública, visto a natureza e quantidade de drogas apreendidas em poder do acusado (23 pinos de cocaína), que seriam vendidas em uma festa de pré carnaval.

3. Ordem denegada. (HC 322.444/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. NEGATIVA DE AUTORIA. UTILIZAÇÃO INADEQUADA DO WRIT. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE/PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP.

1. Tanto a quantidade como a variedade e a natureza das drogas apreendidas servem de justificativa para a prisão cautelar para garantia da ordem pública, por revelar a gravidade concreta da ação.

2. Este não é o momento, tampouco a via própria, para infirmar a conclusão relativa à existência de indícios de autoria.

3. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado (HC 317.773/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/5/2015, DJe 2/6/2015).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de 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. O juiz de primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, visto que ressaltou a natureza e a quantidade de drogas encontradas na residência do paciente (mais de 4 kg de maconha, 450 g de substância pulverizada e 24 g de crack).

3. Habeas corpus denegado. (HC 308.158/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 4/2/2015).

Com relação à alegação de excesso prazal, esta Corte Superior há muito sedimentou o entendimento de que possível excesso de prazo na formação da culpa deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo que a eventual extrapolação dos prazos processuais não decorre de simples soma aritmética.

Para ser considerado injustificado o excesso na custódia cautelar deve a demora ser de responsabilidade da acusação ou do Poder Judiciário, situação em que o constrangimento ilegal pode ensejar o relaxamento da segregação antecipada.

No caso concreto, ao denegar a ordem originária, o Tribunal de origem consignou:

[...]

In casu, os argumentos trazidos ao acerto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisdicional pelo Impetrante assentam-se no excesso prazal no deslinde da Ação Penal n.º 0522394-38.2014.8.05.0001.

É cediço que o tempo de duração de cada processo deverá estar em consonância com a natureza da infração penal e com a pena a ela cominada, de forma que delitos mais graves, podem demandar um tempo maior para a formação de um juízo de culpabilidade.

[...]

Nesse diapasão, a doutrina e a jurisprudência são acordes no sentido de que os prazos processuais não são frutos de mera soma aritmética; ao revés, devem ser analisados à luz do Princípio da razoabilidade, em cotejo com as características da causa.

Com efeito, a configuração do excesso de prazo na formação da culpa no feito criminal em destaque não pode fundamentar-se, tão somente, no somatório dos prazos processuais do rito procedimental, exigindo-se, para tanto, a demonstração da desídia do Aparato Estatal, segundo critérios de razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso.

Vale atentar, ademais, após verificação do Sistema de Automação da Justiça de 2.º grau, que houve manifestação desta inclita Turma Julgadora, no Habeas Corpus n.º 0013220-65.2014.8.05.0000, em favor deste mesmo Paciente, também sob o argumento de elastério temporal na formação da culpa, sendo a Ordem denegada, sendo o Acórdão ementado da seguinte forma:

[...]

Outrossim, também por meio da consulta ao Sistema de Automação da Justiça de 1.º Grau, extrai-se que o Juízo de 1.º Grau indeferiu pedido de relaxamento de prisão n.º 0562393-95.2014.8.05.0001, igualmente fundado em eventual excesso de prazo no deslinde da causa.

[...]

Nesse sentido, ainda que se considere, na hipótese, a existência de retardamento do iter processual, não se pode desconsiderar o tempo decorrido entre a notificação do Paciente e o oferecimento da defesa preliminar - cerca de três meses -, o que não torna desarrazoada a possível mora processual, posto contar com a participação da defesa, nos termos da Súmula 64 do STJ, in verbis:

SÚMULA Nº 64:

NÃO CONSTITUI CONSTRANGIMENTO ILEGAL O EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO, PROVOCADO PELA DEFESA.

Com efeito, em consulta ao extrato processual digital da mencionada Ação Penal, por meio do Sistema de Automação da Justiça - SAJ de 1.º Grau, observa-se que a Audiência de Instrução em julgamento foi designada para a data de 16.03.2015, às 10:00 hrs, oportunidade na qual se realizará a oitiva das testemunhas arroladas e interrogatório do Paciente com o provável encerramento da instrução processual.

Desta sorte, reputa-se dentro dos parâmetros aceitáveis de razoabilidade a evolução do processo que, à evidência, não esteve inerte em qualquer das fases processuais descritas pelo Impetrante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não se observa, após minuciosa análise do encarte processual, que o mencionado feito criminal tenha permanecido parado, ou tenha quedado inerte o Estado-Juiz ou a Acusação. Não há, no transcurso da causa, qualquer mínimo vestígio de desídia da Autoridade Judicial, que vem diligenciando o regular andamento da lide, que, pelo quanto esclarecido pelos Informes Judiciais, já conta com data designada para o provável encerramento da instrução processual.

Assim, evidenciando a necessidade da manutenção da custódia cautelar, considerando as peculiaridades da causa e não se constatando incúria da Autoridade Impetrada na dilação do prazo para o deslinde do feito, não há que se falar em constrangimento ilegal, estando a marcha processual da persecução criminal objurgada dentro dos parâmetros de regularidade e em conformidade com o Princípio da Razoabilidade.

De mais a mais, o Corte da Cidadania já consolidou o entendimento de que, para que esteja configurada a ocorrência de coação ilegal, a demora no término do processo deve ser injustificada, porquanto os prazos processuais não são frutos de mera soma aritmética; ao revés, devem ser analisados à luz do Princípio da Razoabilidade, em cotejo com a complexidade da causa, senão veja-se:

[...]

Assim, ao exame do encarte processual, considerando o quantum de pena cominada, o lapso temporal decorrido desde o efetivo recolhimento preventivo do Paciente ao cárcere mostra-se proporcional, não se evidenciando, na espécie, o constrangimento ilegal arguido na Vestibular (fls. 137/141).

[...]

Nesse contexto, a meu ver, no ponto, não se verifica a ocorrência de flagrante ilegalidade que autorize a concessão da ordem, na medida em que o feito tem regular tramitação. O elastecimento do prazo para o encerramento da instrução decorre das particularidades do caso concreto, considerando que o Magistrado atuante tem sempre diligenciado no sentido de dar andamento ao feito conforme se verifica da análise da movimentação processual colhida no site do Tribunal de Justiça da Bahia, que ora faço juntar os autos, da qual se infere que foram realizadas diversas audiências, sendo a última de inquirição de testemunha realizada em 20 de outubro de 2015. Não há, portanto, que ser imputado ao Judiciário a responsabilidade por eventual demora.

São precedentes nossos:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

3. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

4. Na espécie, não há como reconhecer o alegado retardo na prisão do paciente, que perdura por cerca de 8 (oito) meses. O decreto prisional foi cumprido em 3/2/2015, a denúncia conta com 6 (seis) réus, foram expedidas diversas cartas precatória e, de acordo com informações do site do Tribunal de origem, já foi designada data para a audiência de instrução e julgamento. Precedentes.

5. Recurso ordinário improvido. (RHC 62.511/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 26/10/2015)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. MULTIPLICIDADE DE ACUSADOS E FATOS DELITIVOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS. QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. OCORRÊNCIA. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Restando assentado pelas instâncias inferiores que existe prova do crime e indícios suficientes da autoria, não cabe a esta Corte Superior, em sede de habeas corpus, revolver o material probatório.

2. 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.

3. Na hipótese, muito embora o paciente esteja preso cautelarmente há a aproximadamente 01 (um) ano e 03 (três) meses, extrai-se do ato coator - em sintonia com as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau - que o feito em curso na origem é complexo, envolvendo 06 (seis) acusados e uma multiplicidade de condutas delitivas, em tese, ilícitas.

4. Tal contexto justifica o andamento do feito, que é compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.

(...)

7. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegado. (HC 332.705/CE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 6/11/2015)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. ILEGALIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. RETARDO DA DEFESA EM APRESENTAR RESPOSTA PRELIMINAR À ACUSAÇÃO. SÚMULA 64/STJ. FEITO COMPLEXO. PLURALIDADE DE RÉUS. EXPEDIÇÃO DE CARTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRECATÓRIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Na hipótese, o paciente encontra-se segregado cautelarmente pois acusado de integrar organização criminosa que atua no semi-árido nordestino, praticando, de forma violenta, roubo a caminhões que por lá transitam, o que já justificaria a sua custódia, para garantia da ordem pública.

II. Eventual lentidão no processo decorreu de sua complexidade, advinda da multiplicidade de acusados e necessidade de medidas morosas, como a expedição de cartas precatórias, em razão da Defesa insistir em ouvir testemunhas arroladas em comarca diversa, diligência sabidamente demorada, pela observância das formalidades legais, bem ainda na demora em apresentar resposta preliminar à acusação.

III. O prazo legalmente estabelecido para a formação da culpa não é absoluto e o excesso de prazo só pode ser reconhecido quando a demora for injustificada ou imputada ao Poder Judiciário. Inteligência da Súmula 64/STJ.

IV. Ainda que houvesse configurado o excesso de prazo, a alegação de constrangimento ilegal restaria superada, pois mediante consulta ao sítio eletrônico do Tribunal a quo, constata-se que a ação penal em exame já foi ultimada, eis que foram ouvidos todos os 05 corréus, abrindo-se vista dos autos, sucessivamente, ao Ministério Público e à Defesa, para apresentarem as razões finais. Verbete de Súmula n.º 52, desta Corte.

V. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator. (HC 227.580/PE, Rel. Ministro **GILSON DIPP**, QUINTA TURMA, DJe 30/4/2012)

No entanto, conquanto ainda não haja constrangimento, no caso em comento, é de se recomendar ao magistrado que conclua a instrução criminal com a maior brevidade possível, dado o lapso temporal decorrido da data da prisão.

Diante do exposto, nego provimento ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*, mas recomendo celeridade na instrução processual.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.567 - BA (2015/0193276-1)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
RECORRENTE : AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Como bem sumariado pelo ilustre Desembargador convocado Ericson Maranhão, primevo relator do recurso ordinário em *habeas corpus*, *verbis*:

"Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR, contra acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, no julgamento do HC n. 0020884-50.2014.8.05.0000.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante em 28/3/2014 pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06. A prisão foi convertida em preventiva.

Buscando a revogação da prisão por excesso de prazo na formação da culpa e pela alegada ausência de fundamentação concreta para a decretação da custódia cautelar, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo* em acórdão assim ementado (fl. 135):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TRÁFICO DE DROGAS. 90 (NOVENTA) PEDRAS DE CRACK. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PRÁTICA DO CRIME DESCRITO NO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. ALEGAÇÃO DE EXCESSO PRAZAL NA FORMAÇÃO DA CULPA. INOCORRÊNCIA. TEMPO DE DURAÇÃO DO PROCESSO PROPORCIONAL A NATUREZA DO DELITO E A PENA A ELE COMINADA. AÇÃO PENAL N.º 0522394-38.2014.8.05.0001 QUE TRAMITA EM CONFORMIDADE COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. NÃO CONSTATADA DESÍDIA DA AUTORIDADE IMPETRADA NA CONDUÇÃO DA MARCHA PROCESSUAL. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO DESIGNADA PARA DATA QUE SE AVIZINHA, QUAL SEJA, 16.03.2015. EVENTUAL DEMORA PROVOCADA PELA PRÓPRIA DEFESA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 64 DO STJ. TRÂMITE PROCESSUAL EM CONSONÂNCIA COM AS PARTICULARIDADES DA DEMANDA E DENTRO DOS LIMITES DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

No presente recurso, alega o recorrente estar sofrendo constrangimento ilegal com o excesso de prazo para a formação da culpa, pois está preso desde o dia 28 de março de 2014, sem que a instrução tenha sido encerrada. Invoca o princípio da presunção de inocência, afirmando que a prisão carece de fundamentação concreta, uma vez que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não estariam presentes nenhum dos requisitos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal. Sustenta que a segregação foi decretada com base na mera gravidade abstrata do delito.

Pleiteia, assim, a expedição de alvará de soltura.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 172/177).

É o relatório."

O ínclito relator negou provimento à insurgência sob a seguinte fundamentação:

"Conforme já relatado, busca-se no presente recurso a revogação da custódia cautelar do recorrente, com expedição de alvará de soltura em seu favor.

Consta dos autos que, quando da homologação da prisão em flagrante, o Magistrado de primeiro grau decidiu por convertê-la em preventiva, nos seguintes termos:

[...]

Dizem os autos que o infrator transitava na garupa de uma motocicleta nas imediações da Av. Heitor Dias/Baixa de Quintas, nesta cidade, quando foi abordado por policiais que solicitaram a parada do veículo. Nesse instante, o indiciado, que ocupava a garupa do moto taxi determinou ao condutor que não parasse e, incontinenti, arremessou ao chão dois pacotes, sendo constatado posteriormente que se tratava de noventa pedras de crack, conforme laudo de constatação.

Devidamente ouvido, conforme Termo de Interrogatório de fls.6/7, confirmou os fatos acrescentando que "duas vezes por semana vai ao bairro de Baixa de Quintas, buscar droga; Que cada carga, após a venda totaliza R\$ 600,00 (seiscentos reais) e deste o interrogando lucra R\$ 100,00 (cem reais). Disse ainda que, o traficante fica com R\$ 500,00 (quinhentos reais), sendo que cada pedra custa R\$ 5,00 (cinco reais). Que mantém este comercio há 04 (quatro meses)."

Reportando-me aos requisitos ensejadores da custódia cautelar ou ao periculum libertatis, constata-se a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, impedindo-se a continuidade dessa prática nefasta que dizima famílias, concorrendo profundamente para a insegurança e a disseminação de outros crimes, num retrato triste e melancólico em nossa sociedade.

Desse modo, a sua custódia cautelar faz-se imperativa e encontra agasalho nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, c/c o art. 312, do Código de Processo Penal, não sendo cabível, pois, a aplicação de quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do mesmo diploma legal, com a redação que lhe empresta a lei nº 12.403/11, vez que, tal comportamento evidencia que essas medidas não suficientes para os fins pretendidos pela justiça criminal, voltada essencialmente para a paz pública e o bem-estar social.

A prisão, antes da condenação definitiva pode ser decretada segundo prudente arbítrio do magistrado quando evidenciada a MATERIALIDADE DELITIVA E DESDE QUE PRESENTE SUFICIENTES INDÍCIOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUTORIA. Mas ela deve guardar relação direta com os fatos concretos que a justifiquem, sob pena de mostrar-se ilegal. No caso sob exame, o decreto prisional está lastreado em comandos constitucionais e legais.

Posto isso, comungando com o parecer emitido pelo Ministério Público às fls. 19/20 e com fundamento nos arts. 282, § 6º, 310 e 312, do CPP, com a nova redação dada pela lei nº 12.403/11, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE AUGUSTO CÉSAR SACRAMENTO JÚNIOR, devidamente qualificado, em PRISÃO PREVENTIVA, por se revelarem insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão na situação apresentada nos autos, servindo a presente decisão como mandado prisional.

Intimações necessárias, incluindo o Ministério Público (fls. 41/42).

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a segregação cautelar em acórdão de fls. 135/142.

Pois bem, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a prisão cautelar justifica-se apenas quando presente decisão concretamente motivada, à luz do art. 312 do CPP. A prisão preventiva deve ser exceção, imposta apenas nos casos em que não bastem as providências cautelares diversas, segundo previsão do art. 319 do CPP.

In casu, verifico que o Magistrado de primeiro grau, ao decretar a prisão preventiva, utilizou fundamentação idônea para demonstrar a periculosidade do recorrente e a gravidade concreta do delito, evidenciadas pela quantidade e qualidade da droga apreendida – 90 (noventa) pedras de crack –, circunstâncias que justificam a necessidade do cárcere para garantia da ordem pública e impossibilitam a aplicação de medidas cautelares diversas, como bem consignado na decisão acima transcrita.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão provisória é medida odiosa, reservada para os casos de absoluta imprescindibilidade, demonstrados os pressupostos e requisitos de cautelaridade.

2. **Na hipótese, as circunstâncias do caso retratam a gravidade concreta dos fatos a ensejar o resguardo da ordem pública, visto a natureza e quantidade de drogas apreendidas em poder do acusado** (23 pinos de cocaína), que seriam vendidas em uma festa de pré carnaval.

3. *Ordem denegada*. (HC 322.444/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015)

HABEAS CORPUS. NEGATIVA DE AUTORIA. UTILIZAÇÃO INADEQUADA DO WRIT. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE/PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP.

1. **Tanto a quantidade como a variedade e a natureza das drogas apreendidas servem de justificativa para a prisão cautelar para**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia da ordem pública, por revelar a gravidade concreta da ação.

2. Este não é o momento, tampouco a via própria, para infirmar a conclusão relativa à existência de indícios de autoria.

3. *Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado* (HC 317.773/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/5/2015, DJe 2/6/2015).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de 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. O juiz de primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, visto que ressaltou a natureza e a quantidade de drogas encontradas na residência do paciente (mais de 4 kg de maconha, 450 g de substância pulverizada e 24 g de crack).

3. Habeas corpus denegado. (HC 308.158/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 4/2/2015).

Com relação à alegação de excesso prazal, esta Corte Superior há muito sedimentou o entendimento de que possível excesso de prazo na formação da culpa deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo que a eventual extrapolação dos prazos processuais não decorre de simples soma aritmética.

Para ser considerado injustificado o excesso na custódia cautelar deve a demora ser de responsabilidade da acusação ou do Poder Judiciário, situação em que o constrangimento ilegal pode ensejar o relaxamento da segregação antecipada.

No caso concreto, ao denegar a ordem originária, o Tribunal de origem consignou:

[...]

In casu, os argumentos trazidos ao acerto jurisdicional pelo Impetrante assentam-se no excesso prazal no deslinde da Ação Penal n.º 0522394-38.2014.8.05.0001.

É cediço que o tempo de duração de cada processo deverá estar em consonância com a natureza da infração penal e com a pena a ela cominada, de forma que delitos mais graves, podem demandar um tempo maior para a formação de um juízo de culpabilidade.

[...]

Nesse diapasão, a doutrina e a jurisprudência são acordes no sentido de que os prazos processuais não são frutos de mera soma aritmética; ao revés, devem ser analisados à luz do Princípio da razoabilidade, em cotejo com as características da causa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a configuração do excesso de prazo na formação da culpa no feito criminal em destaque não pode fundamentar-se, tão somente, no somatório dos prazos processuais do rito procedimental, exigindo-se, para tanto, a demonstração da desídia do Aparato Estatal, segundo critérios de razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso.

Vale atentar, ademais, após verificação do Sistema de Automação da Justiça de 2.º grau, que houve manifestação desta íncrita Turma Julgadora, no Habeas Corpus nº 0013220-65.2014.8.05.0000, em favor deste mesmo Paciente, também sob o argumento de elastério temporal na formação da culpa, sendo a Ordem denegada, sendo o Acórdão ementado da seguinte forma:

[...]

Outrossim, também por meio da consulta ao Sistema de Automação da Justiça de 1.º Grau, extrai-se que o Juízo de 1.º Grau indeferiu pedido de relaxamento de prisão nº 0562393-95.2014.8.05.0001, igualmente fundado em eventual excesso de prazo no deslinde da causa.

[...]

Nesse sentido, ainda que se considere, na hipótese, a existência de retardamento do iter processual, não se pode desconsiderar o tempo decorrido entre a notificação do Paciente e o oferecimento da defesa preliminar - cerca de três meses -, o que não torna desarrazoada a possível mora processual, posto contar com a participação da defesa, nos termos da Súmula 64 do STJ, in verbis:

SÚMULA Nº 64:

NÃO CONSTITUI CONSTRANGIMENTO ILEGAL O EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO, PROVOCADO PELA DEFESA.

Com efeito, em consulta ao extrato processual digital da mencionada Ação Penal, por meio do Sistema de Automação da Justiça - SAJ de 1.º Grau, observa-se que a Audiência de Instrução em julgamento foi designada para a data de 16.03.2015, às 10:00 hrs, oportunidade na qual se realizará a oitiva das testemunhas arroladas e interrogatório do Paciente com o provável encerramento da instrução processual.

Desta sorte, reputa-se dentro dos parâmetros aceitáveis de razoabilidade a evolução do processo que, à evidência, não esteve inerte em qualquer das fases processuais descritas pelo Impetrante.

Não se observa, após minuciosa análise do encarte processual, que o mencionado feito criminal tenha permanecido parado, ou tenha quedado inerte o Estado-Juiz ou a Acusação. Não há, no transcurso da causa, qualquer mínimo vestígio de desídia da Autoridade Judicial, que vem diligenciando o regular andamento da lide, que, pelo quanto esclarecido pelos Informes Judiciais, já conta com data designada para o provável encerramento da instrução processual.

Assim, evidenciando a necessidade da manutenção da custódia cautelar, considerando as peculiaridades da causa e não se constatando incúria da Autoridade Impetrada na dilação do prazo para o deslinde do feito, não há que se falar em constrangimento ilegal, estando a marcha processual da persecução criminal objurgada dentro dos parâmetros de regularidade e em conformidade com o Princípio da Razoabilidade.

De mais a mais, o Corte da Cidadania já consolidou o entendimento de que, para que esteja configurada a ocorrência de coação ilegal, a demora no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

término do processo deve ser injustificada, porquanto os prazos processuais não são frutos de mera soma aritmética; ao revés, devem ser analisados à luz do Princípio da Razoabilidade, em cotejo com a complexidade da causa, senão veja-se:

[...]

Assim, ao exame do encarte processual, considerando o quantum de pena cominada, o lapso temporal decorrido desde o efetivo recolhimento preventivo do Paciente ao cárcere mostra-se proporcional, não se evidenciando, na espécie, o constrangimento ilegal arguido na Vestibular (fls. 137/141).

[...]

Nesse contexto, a meu ver, no ponto, não se verifica a ocorrência de flagrante ilegalidade que autorize a concessão da ordem, na medida em que o feito tem regular tramitação. O elastecimento do prazo para o encerramento da instrução decorre das particularidades do caso concreto, considerando que o Magistrado atuante tem sempre diligenciado no sentido de dar andamento ao feito conforme se verifica da análise da movimentação processual colhida no site do Tribunal de Justiça da Bahia, que ora faço juntar os autos, da qual se infere que foram realizadas diversas audiências, sendo a última de inquirição de testemunha realizada em 20 de outubro de 2015. Não há, portanto, que ser imputado ao Judiciário a responsabilidade por eventual demora.

São precedentes nossos:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

3. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

4. Na espécie, não há como reconhecer o alegado retardo na prisão do paciente, que perdura por cerca de 8 (oito) meses. O decreto prisional foi cumprido em 3/2/2015, a denúncia conta com 6 (seis) réus, foram expedidas diversas cartas precatória e, de acordo com informações do site do Tribunal de origem, já foi designada data para a audiência de instrução e julgamento. Precedentes.

5. *Recurso ordinário improvido.* (RHC 62.511/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 26/10/2015)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. MULTIPLICIDADE DE ACUSADOS E FATOS DELITIVOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILEGALIDADE MANIFESTA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS. QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. OCORRÊNCIA. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Restando assentado pelas instâncias inferiores que existe prova do crime e indícios suficientes da autoria, não cabe a esta Corte Superior, em sede de *habeas corpus*, revolver o material probatório.

2. 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.

3. Na hipótese, muito embora o paciente esteja preso cautelarmente há aproximadamente 01 (um) ano e 03 (três) meses, extrai-se do ato coator - em sintonia com as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau - que o feito em curso na origem é complexo, envolvendo 06 (seis) acusados e uma multiplicidade de condutas delitivas, em tese, ilícitas.

4. Tal contexto justifica o andamento do feito, que é compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.

(...)

7. *Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegado.* (HC 332.705/CE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 6/11/2015)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. ILEGALIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. RETARDO DA DEFESA EM APRESENTAR RESPOSTA PRELIMINAR À ACUSAÇÃO. SÚMULA 64/STJ. FEITO COMPLEXO. PLURALIDADE DE RÉUS. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Na hipótese, o paciente encontra-se segregado cautelarmente pois acusado de integrar organização criminosa que atua no semi-árido nordestino, praticando, de forma violenta, roubo a caminhões que por lá transitam, o que já justificaria a sua custódia, para garantia da ordem pública.

II. Eventual lentidão no processo decorreu de sua complexidade, advinda da multiplicidade de acusados e necessidade de medidas morosas, como a expedição de cartas precatórias, em razão da Defesa insistir em ouvir testemunhas arroladas em comarca diversa, diligência sabidamente demorada, pela observância das formalidades legais, bem ainda na demora em apresentar resposta preliminar à acusação.

III. O prazo legalmente estabelecido para a formação da culpa não é absoluto e o excesso de prazo só pode ser reconhecido quando a demora for injustificada ou imputada ao Poder Judiciário. Inteligência da Súmula 64/STJ.

IV. Ainda que houvesse configurado o excesso de prazo, a alegação de constrangimento ilegal restaria superada, pois mediante consulta ao sítio eletrônico do Tribunal a quo, constata-se que a ação penal em exame já foi ultimada, eis que foram ouvidos todos os 05 corréus, abrindo-se vista dos autos, sucessivamente, ao Ministério Público e à Defesa, para apresentarem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as razões finais. Verbete de Súmula n.º 52, desta Corte.

V. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator. (HC 227.580/PE, Rel. Ministro **GILSON DIPP**, QUINTA TURMA, DJe 30/4/2012)

No entanto, conquanto ainda não haja constrangimento, no caso em comento, é de se recomendar ao magistrado que conclua a instrução criminal com a maior brevidade possível, dado o lapso temporal decorrido da data da prisão.

Diante do exposto, nego provimento ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*, mas recomendo celeridade na instrução processual."

Apesar dos judiciosos argumentos lançados pelo preclaro relator, dissenti no tocante ao provimento recursal, por entender que merece acolhida a tese defendida pela defesa, sendo seguida pelos proficientes Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro, sagrando-se vencedora a divergência. Fi-lo com espreque nos argumentos que abaixo são escandidos.

No que tange à fundamentação do encarceramento, verifica-se que foi imposta e mantida a custódia provisória, essencialmente, em razão da prática nefasta que dizima famílias e ceifa vidas, acarretando insegurança e disseminando outros crimes. Destacou-se, ainda, a necessidade de se garantir a ordem pública.

Ora, há de ver que declinar, unicamente, tais dados, sem respaldo em circunstâncias colhidas da situação concreta, não se constituem elementos aptos a ensejar a prisão provisória.

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 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 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Vê-se, portanto, que no decreto segregatório limitou-se o magistrado a ressaltar a gravidade genérica do delito, tecendo conjecturas, sem indicar, contudo, qualquer elemento concreto, inerente à conduta do acusado, a justificar a imposição de prisão antes do trânsito em julgado.

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.

Assim, não havendo a indicação de elementos específicos do caso que, concretamente, apontem a necessidade da medida cautelar, não pode subsistir o *decisum*, 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. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de 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 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. Carece de motivação válida a prisão cautelar do paciente, pois amparada tão somente em argumentos genéricos acerca da gravidade do crime de tráfico de drogas, dissociada de qualquer elemento real que indique a necessidade da restrição antecipada da liberdade do agente.

4. *Habeas corpus* concedido para que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 293.069/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 05/12/2014)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE 6, 69G (SEIS GRAMAS E SESSENTA E NOVE DECIGRAMAS) DE CRACK. PENA FIXADA EM 02 (DOIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA OBRIGATORIEDADE DE IMPOSIÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO (STF, HC N. 111.840). DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmaram o entendimento de não ser admissível *habeas corpus* impetrado em substituição aos recursos previstos nos incisos II e III do art.105 da Constituição da República (Quinta Turma, HC n. 277.152, Min. Jorge Mussi; HC n. 239.999, Min. Laurita Vaz; Sexta Turma, HC n. 275.352, Min. Maria Thereza de Assis Moura). No entanto, por força de norma cogente nela contida (art. 5º, inc. LXVIII) e também no Código de Processo Penal (art. 654, § 2º), cumpre aos tribunais 'expedir de ofício ordem de *habeas corpus*, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal'.

2. 'Diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n.º 8.072/90, com redação dada pela Lei n.º 11.464/07, pelo Supremo Tribunal Federal, não é mais possível fixar o regime prisional fechado com base no mencionado dispositivo. Deve-se utilizar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a norma do art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal e as Súmulas 440 do Superior Tribunal de Justiça e 719 do Supremo Tribunal Federal' (HC n. 277.310/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 02/09/2014).

3. 'Nem a gravidade abstrata do delito, nem a natureza hedionda do tráfico de drogas, tampouco a simples referência à perniciosidade social do crime e a meras conjecturas, sem nenhuma menção a fatores reais de cautelaridade, servem de motivação idônea para a manutenção da prisão preventiva do réu' (HC n. 288.589/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 25/04/2014; HC n. 277.798/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 16/12/2013; HC n. 258.727/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/05/2014).

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para: a) estabelecer o regime aberto para cumprimento inicial da pena; b) permitir que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiver preso."

(HC 286.139/DF, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC), QUINTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 10/10/2014)

"Processo de competência do júri (caso). Prisão preventiva (caráter provisório). Fundamentação (falta).

1. A prisão provisória só há de ser imposta por meio de decisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada, por exemplo, no caso da preventiva, o despacho (ou a decisão) que a decretar 'será sempre fundamentado'.

2. Tal é o que, de igual sorte, acontecerá com a decisão que, ao receber a denúncia, decreta a prisão preventiva, se e quando o juiz entender que, recolhido à prisão, o réu haverá de aguardar o julgamento pelo tribunal do júri.

3. Tratando-se de decisão (que fez recair prisão provisória sobre o réu) sem suficiente fundamentação, é de se reconhecer, daí, que o paciente sofre a coação ensejadora do *habeas corpus*.

4. Ordem concedida."

(HC 77.409/MG, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2008, DJe 22/09/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESERVAÇÃO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.

2. A falta de demonstração, efetiva e concreta, das causas legais da prisão preventiva, caracteriza constrangimento ilegal manifesto, tal como ocorre quando o Juiz se limita a invocar a necessidade de garantir a ordem pública, sem base, contudo, em qualquer fato concreto.

3. O decreto de prisão preventiva há de substanciar-se no fato-crime e no homem-autor concretos, não bastando, como não basta, a invocação da gravidade abstrata do crime.

4. Ordem concedida."

(HC 80.870/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 11/02/2008 p. 1)

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. 1. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. NEGATIVA. FALTA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. NECESSIDADE DA MEDIDA PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E PARA ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. 2. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 3. ORDEM CONCEDIDA.

1. Ilegal é a prisão mantida por força de decisão calcada em meras suposições, sem indicar elementos concretos a justificar a medida.

2. Falta de demonstração de residência fixa e de emprego lícito e a gravidade genérica de delito não são fundamentos suficientes para a perenização da custódia cautelar, destinada à aplicação da lei penal e à garantia da ordem pública. Precedentes.

3. *Habeas corpus* acolhido para conceder liberdade provisória ao paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo."

(HC 140.693/MS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 29/11/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO DO JUIZ SINGULAR BASEADA EM ELEMENTOS ABSTRATOS E GENÉRICOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva não é incompatível com o princípio fundamental da presunção de inocência, desde que a aplicação da medida esteja alicerçada em sólidos elementos.

2. No caso, o decreto prisional encontra-se fundamentado em considerações de ordem genérica, não apontando nenhuma circunstância concreta, relativa ao paciente, que levasse à necessidade de sua segregação, a não ser a gravidade abstrata da acusação sobre ele recaída. A simples referência a expressões como 'preservação da ordem pública' e 'repercussão social', ou ainda menção ao risco de reiteração, desvinculadas de dados concretos, não legitimam a decretação da custódia cautelar.

3. Incumbe ao magistrado singular o dever de bem fundamentar suas decisões, não cabendo ao Tribunal estadual, notadamente em sede de *habeas corpus*, ação constitucional que visa tutelar exclusivamente os direitos do réu, inovar na fundamentação, sanando eventual vício cometido em primeira instância, a fim de justificar a necessidade da medida extrema. Precedentes.

4. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, ressalvada a possibilidade de nova prisão ou imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, se demonstrada sua necessidade."

(HC 207.717/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 22/03/2012)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. ILEGALIDADE MANIFESTA.

1. Não é cabível a utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso adequado.

2. A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da não culpabilidade, cabível, mediante decisão devidamente fundamentada, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da providência extrema, nos termos dos arts. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.

3. No caso dos autos, as decisões de primeiro e segundo graus foram baseadas unicamente na gravidade abstrata dos delitos em tese cometidos. As instâncias ordinárias limitaram-se a transcrever as expressões contidas no art. 312 do Código de Processo Penal, sem apontar qualquer fato concreto que implicasse risco à ordem pública, à instrução criminal, ou à aplicação da lei penal. Os julgadores nem sequer cuidaram de mencionar, embora isso fosse possível, as circunstâncias em que os supostos crimes teriam ocorrido. Em direção oposta, tem-se que o paciente é primário, exerce ocupação lícita e regular, apresentou-se voluntariamente à autoridade policial, e as declarações prestadas em sede extrajudicial por parte de professoras que trabalham junto com as vítimas e com o paciente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não o desabonam. Constrangimento ilegal evidente.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para revogar a prisão preventiva e impor medidas cautelares diversas da prisão."

(HC 281.244/RR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 07/08/2014)

E, ainda que assim não fosse, extrapolou-se, e muito, o prazo razoável no trâmite da instrução criminal, especialmente diante da segregação cautelar decretada.

De fato, o acusado foi preso em flagrante na data de 28.3.2014 (fl. 16), convertido em preventiva na sequência.

Ao que se me afigura, sobressai o sobejo temporal no processo ora em apreço.

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)

Agora, é evidente que esse cômputo não é estabelecido de maneira puramente aritmética, visto que um 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vista *cum grano salis*, visto que o citado lapso temporal não é peremptório, admitindo dilação ante determinadas situações.

O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos assentaram que três são os principais requisitos para se aquilatar a razoabilidade da duração do processo. Diante da delonga, é imperioso, aferir:

- a) a complexidade da causa;
- b) o comportamento das partes;
- c) a atuação da autoridade judiciária.

A causa em si envolve 1 (um) acusado, assistido pela Defensoria Pública, não transparecendo eventual complexidade no feito.

Quanto ao comportamento das partes, não se descarta que não se pode ter um processo cuja duração seja *ad aeternum*, nem um feito breve, no qual se restrinja o direito de defesa. Nesse sentido, eis a manifestação doutrinária:

"(...) não se pode cair no outro extremo, no qual a duração do processo é abreviada (aceleração antigarantista) não para assegurar esses direitos, senão para violá-los.

Não existe nada mais demonstrativo da arbitrariedade de um procedimento que os juízos sumários ou sumaríssimos em matéria penal, pois eles impedem que o imputado possa exercer todas as faculdades próprias de um processo penal adequado à Constituição democrática. Isso nos remete a um primeiro ponto de partida, que é analisar o problema a partir da perspectiva dos direitos do imputado. O processo penal reclama tempo suficiente para satisfação, com plenitude, de seus direitos e garantias processuais." (*Op. cit.*, p. 133)

Na espécie, não há notícia de medidas procrastinatórias da lavra da defesa, sobressaindo que a prisão provisória perdura indevidamente por quase dois anos.

Ademais, com relação à atuação da autoridade judiciária, é de ver que, até a presente data, inexistiu previsão para a prolação da sentença. Inclusive, somente em 20.10.2015 foi realizada audiência de instrução para a oitiva das testemunhas de acusação (fl. 180).

Assim, não se pode atribuir à defesa a demora para o julgamento do acusado, mas sim ao Judiciário.

Segundo o meu juízo, tal delonga denota inaceitável excesso de prazo, revelador de constrangimento ilegal. Na contramão dos comandos constitucionais, o Estado retardou a marcha processual por circunstâncias que não podem, creio, ser atribuídas comportamento da defesa, como se viu, golpeando a garantia da razoável duração do processo.

Ao que cuido, a persecução penal em apreço ultrapassou o limite do razoável.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não se está apenas a tangenciar o *status libertatis* do increpado, mas já se está a agredir a ordem jurídica como um todo, vez que não existe coação ilegal mais grave do que aquela promovida pelo Estado; ente destinado a assegurar à pessoa dignidade.

Este Superior Tribunal, atento ao alcance da garantia presente em nosso ordenamento jurídico pátrio, já se pronunciou do seguinte modo:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

TRÁFICO DE ENTORPECENTES E POSSE DE ARMA DE FOGO. AUTOS CONCLUSOS HÁ MAIS DE UM ANO. AUSÊNCIA DE PROLAÇÃO DE SENTENÇA. FEITO COM APENAS UM RÉU. PROCESSO NO AGUARDOS DA APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL DE ARMA DE FOGO E DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS DO ACUSADO. INEFICIÊNCIA DO APARELHO ESTATAL. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Os prazos para a finalização dos atos processuais não são peremptórios, podendo ser flexibilizados diante das peculiaridades do caso concreto, em atenção e dentro dos limites da razoabilidade.

2. Flagrante o constrangimento ilegal, por excesso de prazo, quando o paciente, preso há mais de 3 (três) anos, ainda não foi sentenciado, haja vista estarem os autos no aguardo de encaminhamento de laudo pericial de arma de fogo e dos antecedentes criminais do acusado, especialmente quando transcorrido mais de 1 (um) ano da apresentação das alegações finais pela defesa, e mormente quando para a delonga esta em nada contribuiu.

3. Evidenciado que o retardo ou a demora ultrapassaram os limites da razoabilidade e podem ser atribuídos unicamente ao aparelho estatal, de ser reconhecido o constrangimento ilegal, sanável de ofício através da via eleita, mitigando-se o previsto na Súmula 52 deste STJ.

4. *Habeas corpus* não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, para relaxar a prisão do paciente, determinando a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso, restando prejudicados os demais pedidos formulados na inicial.

(HC 258.800/AL, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 27/08/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. PRISÃO. EXCESSO DE PRAZO. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. Extrapola os limites da razoabilidade, havendo injustificada demora, se, como na espécie, encontra-se o paciente preso cautelarmente há dois anos, em decorrência de entraves do aparelhamento estatal, sem que a defesa tenha efetivamente dado causa à delonga.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juiz de primeiro grau, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar medidas cautelares diversas da prisão, nos termos da Lei nº 12.403/11.

(HC 240.218/PA, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 23/05/2013)

"*HABEAS CORPUS*. DUPLO HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE OFÍCIO. AÇÃO PENAL QUE, SANEADA, AGUARDA O RECAMBIAMENTO DO PACIENTE AO DISTRITO DA CULPA PARA A REALIZAÇÃO DO JÚRI. CUSTÓDIA EFETIVADA HÁ 3 ANOS E 6 MESES. IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA DO TRANSPORTE. CONSTRANGIMENTO EVIDENCIADO.

1. Não tendo o Tribunal *a quo* se pronunciado acerca do alegado excesso de prazo da medida constritiva, até porque naquele momento não se encontrava custodiado o paciente, é regra não ser conhecido o *habeas corpus*, evitando-se indevida supressão de instância.

2. No entanto, havendo flagrante constrangimento a que esteja submetido o acusado, possível a concessão *ex officio* do writ, à luz do disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

3. A prisão preventiva reveste-se do caráter de provisoriedade, devendo o Estado-Juiz zelar pela celeridade dos processos sob sua tutela a fim de que o decurso do tempo não transforme a cautelaridade inerente à medida constritiva em verdadeira antecipação de pena, o que leva à configuração de constrangimento ilegal por injusta duração da custódia.

4. O paciente, acusado da suposta prática de dois crimes de homicídio qualificado, em sua forma tentada, ocorridos nos idos de 1989, não tendo comparecido à respectiva sessão de julgamento designada para o ano de 2000, teve sua prisão decretada por garantia da aplicação da lei penal, cumprido o respectivo mandado em 15 de março de 2007. Ainda que a demora anterior à sua constrição não possa ser atribuída a desídia do Estado-Juiz - senão a sua evasão do distrito da culpa -, após sua prisão, encontrando-se o feito pronto para ser submetido a julgamento popular, a solenidade não foi realizada diante da impossibilidade financeira de se transportar o paciente do Estado da Bahia, onde está segregado, à comarca da Capital/SP, perante a qual corre o processo, não havendo até o momento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previsão de que ocorra o Júri. Vislumbra-se, assim, evidente constrangimento por injusta duração da medida constritiva que, há 3 anos e 6 meses, perdura sobre o réu, que se vê privado de sua liberdade e da entrega da prestação jurisdicional em primeira instância devido à incapacidade estatal em recambiá-lo ao distrito da culpa.

5. *Writ* não conhecido, concedendo-se de ofício a ordem de habeas corpus para que o paciente possa aguardar seu julgamento popular em liberdade, se por outro motivo não estiver preso."

(HC 130.106/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 11/10/2010)

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, C/C ART. 14, INCISO II, DO CP. PRONÚNCIA. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. FLAGRANTE ILEGALIDADE.

Resta configurado inadmissível excesso de prazo se o paciente está preso cautelarmente desde 10/03/2008, sendo que o seu julgamento pelo Tribunal do Júri tem previsão para ser realizado apenas em 17/09/2009, sem culpa da defesa (princípio constitucional da duração razoável do processo - art. 5º, inc. LXXVIII, da CF). Desnecessário lembrar que o processo de réu preso é sempre prioritário (Precedentes).

Ordem concedida para relaxar a prisão cautelar imposta ao paciente na ação penal nº 477.01.2001.014214-0, devendo ser expedido o respectivo alvará de soltura, salvo se por outro motivo estiver preso."

(HC 110.673/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 23/03/2009)

Nesse panorama, forçoso é o reconhecimento de patente ilegalidade na espécie.

Diante do exposto, sem qualquer desdouro à fundamentação do ínclito relator, **dou provimento** ao presente recurso ordinário a fim de que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do Processo n.º 0525038-51.2014.8.05.0001, da 2.ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, 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: 2015/0193276-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 62.567 / BA

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00208845020148050000 208845020148050000

EM MESA

JULGADO: 02/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Relatora para Acórdão

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO CESAR DO SACRAMENTO JUNIOR (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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 maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencido o Sr. Ministro Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP).

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.