



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.840 - SP (2014/0243582-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HUGO LEONARDO E OUTRO
ADVOGADO : HUGO LEONARDO E OUTRO(S) - SP252869
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JONATAS DANTAS FERNANDES (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO PREJUDICIALIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. *MODUS OPERANDI*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. INDEFERIMENTO MOTIVADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. A sentença penal condenatória superveniente, que não permite ao réu recorrer em liberdade, somente prejudica o exame do *habeas corpus* quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva, o que não ocorreu no caso dos autos.
3. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.
4. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do *modus operandi* da conduta criminosa, indicando a periculosidade do paciente que, com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, haveria adentrado estabelecimento comercial e, sob ameaças constantes, teria subtraído bens pertencentes às vítimas que ali se encontravam (celular, dinheiro, pulseira e um veículo, utilizado para a fuga).
5. Sem prejuízo do amplo direito à produção das provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes.
6. No caso em exame, o Juízo concluiu pela desnecessidade da prova pericial, diante da impertinência para o convencimento da autoria da conduta criminosa.
7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de junho de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.840 - SP (2014/0243582-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HUGO LEONARDO E OUTRO
ADVOGADO : HUGO LEONARDO E OUTRO(S) - SP252869
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JONATAS DANTAS FERNANDES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso com pedido liminar impetrado em favor de **JONATAS DANTAS FERNANDES**, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi preso temporariamente, e depois teve a custódia convertida em preventiva, pela prática, em tese, de roubo majorado.

O Tribunal de origem denegou a ordem ali impetrada.

Neste *writ*, sustenta o impetrante inidoneidade do decreto cautelar, dada a ausência dos requisitos legais, bem como o cerceamento de defesa, pois indeferido o pedido de expedição de ofício à vítima para que informasse a quantidade de câmeras existentes no imóvel local dos fatos e fornecesse suas gravações, bem como negado o requerimento de solicitação à companhia telefônica VIVO para que apontasse a exata localização do telefone móvel do paciente, linha n. 11.97316-8461, no dia 19.04.2014, entre 11 e 13 horas.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para que seja expedido alvará de soltura.

Liminar indeferida.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal opinou pelo não cabimento da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.840 - SP (2014/0243582-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HUGO LEONARDO E OUTRO
ADVOGADO : HUGO LEONARDO E OUTRO(S) - SP252869
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JONATAS DANTAS FERNANDES (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO PREJUDICIALIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. *MODUS OPERANDI*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA. INDEFERIMENTO MOTIVADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. A sentença penal condenatória superveniente, que não permite ao réu recorrer em liberdade, somente prejudica o exame do *habeas corpus* quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva, o que não ocorreu no caso dos autos.
3. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.
4. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do *modus operandi* da conduta criminosa, indicando a periculosidade do paciente que, com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, haveria adentrado estabelecimento comercial e, sob ameaças constantes, teria subtraído bens pertencentes às vítimas que ali se encontravam (celular, dinheiro, pulseira e um veículo, utilizado para a fuga).
5. Sem prejuízo do amplo direito à produção das provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes.
6. No caso em exame, o Juízo concluiu pela desnecessidade da prova pericial, diante da impertinência para o convencimento da autoria da conduta criminosa.
7. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Não se observa, nestes autos, flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Preliminarmente, cumpre destacar que, de acordo com a jurisprudência desta Quinta Turma, a sentença penal condenatória superveniente, que não permite ao réu recorrer em liberdade, somente prejudica o exame do *habeas corpus* quando contiver fundamentos diversos daqueles utilizados na decisão que decretou a prisão preventiva (RHC 56.073/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe de 25/08/2015; HC 307.754/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe de 21/05/2015).

No caso, das informações contidas às e-STJ, fls. 230-275, verifica-se que a sentença não inovou nas razões utilizadas para justificar a manutenção da custódia provisória, permanecendo inalterados os fundamentos da decisão objeto desta impetração.

Passo, portanto, à análise do *habeas corpus*.

Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Na hipótese dos autos, a segregação cautelar do paciente foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"No mais, porque ao delito de roubo é prevista pena superior a quatro anos de reclusão, porque presentes indícios suficientes de autoria e de materialidade do fato, porque teria sido praticado de forma extremamente grave, em concurso com pessoa ainda desconhecida e com disparo de arma de fogo, bem como e principalmente porque demonstrado grave risco à ordem pública com a soltura do denunciado que é também averiguado em, ao menos, mais três delitos patrimoniais que teriam sido consumados ao tempo da sua custódia cautelar, o que se infere de todos os boletins de ocorrência juntados as fls.20/37 deste autos, DECRETO PRISÃO PREVENTIVA em desfavor do denunciado, nos moldes do art. 312 do Código de Processo Penal" (e-STJ, fl. 233)

Como se vê, a prisão preventiva foi adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do *modus operandi* da suposta conduta criminosa, indicando a periculosidade do paciente que, com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes, adentrou estabelecimento comercial e, sob ameaças constantes, subtraiu bens pertencentes às vítimas que ali se encontravam, como celular, dinheiro, pulseira e um veículo, utilizado para a fuga.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Neste sentido:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. PERICULOSIDADE CONCRETA. *MODUS OPERANDI*. EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. RECORRENTE FORAGIDO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. (HC n. 93.498/MS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 18/10/2012).

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, notadamente se considerado o *modus operandi* da conduta em tese praticada, bem como a evasão do recorrente do distrito da culpa, encontrando-se foragido até o presente momento (precedentes).

III - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao paciente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que ocorre na hipótese.

IV - Não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, *in casu*, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Recurso ordinário desprovido" (RHC 68.156/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 29/04/2016.)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS (CONSUMADOS E TENTADOS), EXTORSÃO, TENTATIVA DE LATROCÍNIO, FURTO QUALIFICADO E RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DO CRIME. *MODUS OPERANDI* DELITIVO. PERICULOSIDADE DO ACUSADO. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OCORRÊNCIA. TESE DE LETARGIA PROCESSUAL. ACUSADO NÃO SEGREGADO. APRECIÇÃO DA TEMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTO DEFENSIVO NÃO APRESENTADO PERANTE O COLEGIADO ESTADUAL. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, quais sejam, o *modus operandi* delitivo e a periculosidade do agente, cifrados em intrépida e audaz ação criminosa, dispondo de uma perniciosa influência intimidatória, demonstrando-se, assim, a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública.

2. Não estando o acusado segregado, eis que ausente do distrito da culpa, é inviável a apreciação da tese do excesso de prazo para quem nem preso está, acrescentando-se que a temática sequer fora apresentada perante o Colegiado de origem.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, negado provimento." (RHC 58.275/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015.)

De outro lado, no que se refere ao aventado cerceamento de defesa do paciente ante o indeferimento da realização de perícias requeridas, tem-se que, sem embargo acerca do amplo direito à produção da provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes. Cabe, outrossim, à parte requerente demonstrar a real imprescindibilidade na produção da prova requerida.

Nessa linha, destaco que, "embora se cuide de direito, isso não impede que o juiz da causa examine a pertinência da prova requerida (ver, por exemplo, art. 400, § 1º, CPP), tendo em vista que cabe a ele a condução do processo, devendo, por isso mesmo, rejeitar as diligências manifestamente protelatórias." (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; *in*: Curso de Processo Penal. 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 294).

Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

(...)

CALÚNIA. IMUNIDADE PROFISSIONAL DO PACIENTE. OFENSAS PRATICADAS POR MEIO DA INSERÇÃO DE DECLARAÇÕES FALSAS EM DOCUMENTO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR SE GUARDARIAM RELAÇÃO COM O EXERCÍCIO PROFISSIONAL OU SE ESTARIAM DE ACORDO COM A DEFESA DOS INTERESSES DE SEU CLIENTE EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DO § 2º DO ARTIGO 7º DA LEI 8.906/1994.

(...)

INDEFERIMENTO MOTIVADO DE PROVA PERICIAL REQUERIDA PELA DEFESA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma fundamentada, do requerimento de produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte.

Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

2. Na hipótese em apreço, verifica-se que o togado singular indeferiu o pedido de perícia fundiária porque não teria competência para rever ou anular decisão proferida pelo Juiz da Vara do Meio Ambiente, sendo que a prova em questão seria dispensável para o deslinde da controvérsia, que se cingiria à inserção de declarações falsas em documento particular.

3. Verifica-se, assim, que foram declinadas justificativas plausíveis para a negativa da diligência almejada pela defesa do acusado, sendo certo que, para se concluir que seriam indispensáveis para a comprovação das teses suscitadas em favor do réu, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência incompatível com a via eleita. Precedentes.

4. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 352.390/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 01/08/2016, grifou-se.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP NÃO CARACTERIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. ART. 109, IV, C/C ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. INOCORRÊNCIA. EARESP 386.266/SP. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. PEDIDO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DE E. A. INDEFERIDO.

1. Não é omissa ou carente de fundamentos o acórdão recorrido que decide de modo integral a controvérsia, apreciando todos os argumentos apresentados pelos litigantes, apenas extraindo conclusão diversa da almejada pela parte.

2. Segundo a orientação desta Corte, a produção de provas é ato orientado pela discricionariedade do julgador. Assim, compete a ele, a partir da análise dos fatos e das provas, sopesar e decidir, fundamentadamente, quais as diligências necessárias, indeferindo aquelas que considerar desnecessárias ou meramente protelatórias.

3. Na hipótese, a testemunha já havia dado o seu depoimento e esclarecido os fatos, não ficando claro qual o objetivo da nova oitiva requerida pelas partes. Segundo o acórdão recorrido, a diligência era meramente protelatória, e conclusão em sentido contrário encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

4. Demonstrar a inexistência de provas para a condenação ou de ausência de dolo na conduta, considerando as afirmações do acórdão e da sentença condenatória em sentido contrário, demandaria ampla e demorada incursão no acervo fático-probatório carreado aos autos, providência inadmissível na via eleita, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Conforme recentemente assentado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Agravo em Recurso Especial 386.266/SP, a decisão que confirma a negativa de seguimento do recurso especial, por ausência dos pressupostos legais e constitucionais, não tem o condão de obstar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trânsito em julgado, o qual, dessarte, já se implementou.

6. Agravo regimental desprovido e indeferido o pedido de extinção da punibilidade pela prescrição feito por E. A."

(AgRg no AREsp 638.795/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 22/06/2016.)

O Supremo Tribunal Federal também adota o mesmo entendimento:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 400, § 1º, DO CPP. LEITURA DO DOCUMENTO EM PLENÁRIO DO JÚRI. POSSIBILIDADE. ARTS. 422 E 479 DO CPP. EXCEÇÃO DE SUPEIÇÃO. INEXISTÊNCIA, EM REGRA, DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 111 DO CPP.

1. Cabe ao juízo ordinário indeferir as diligências consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias (CPP, art. 400, § 1º), sendo inviável, na via do *habeas corpus*, avaliar a necessidade, ou não, do que requerido pela defesa. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RHC 126.204 AgR, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, DJe 9/9/2015, grifou-se.)

"Constitucional e Processo Penal. Agravo regimental em RHC. crime de pornografia infantil (art. 241, *caput*, da Lei n. 8.069/90, com a redação dada pela Lei n. 10.764/03). Testemunha desconhecadora dos fatos e do réu. Indeferimento da oitiva. Decisão fundamentada (artigo 400, § 1º, do CPP): Testemunha habilitada em informática e/ou direito eletrônico. Oportunidade de juntada de documento pertinente a tais conhecimentos técnicos. Ausência de afronta à ampla defesa. Decisão monocrática que nega seguimento a pedido ou recurso em contrariedade com a jurisprudência do Tribunal (artigos 21, § 1º, e 192 do RISTF). Precedentes.

1. O princípio do livre convencimento racional, previsto no § 1º do art. 400 do CPP, faculta ao juiz o indeferimento das provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. Precedentes: HC 106.734, Rel. o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª TURMA, DJe de 04/05/20110; HC n. 106.734/PR, PRIMEIRA TURMA, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 4/5/11; HC 108.961, Relator o Ministro DIAS TOFFOLI, 1ª TURMA, DJe de 08/08/2012; AI n. 741.442/SP-AgR, PRIMEIRA TURMA, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 15/6/11; AI nº 794.090/SP-AgR, SEGUNDA TURMA, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJe de 10/2/11; e AI n. 617.818/SP-AgR, PRIMEIRA TURMA, Relator o Ministro DIAS TOFFOLI, DJe de 22/11/10 e RHC 115.133/DF, Relator o Ministro LUIZ FUX.

2. *In casu*, o recorrente foi condenado a 2 anos e 11 meses de reclusão pela prática do crime de pornografia infantil (art. 241, *caput*, da Lei n. 8.069/90 com a redação dada pela Lei n. 10.764/03), sendo que a defesa arrolara três testemunhas, das quais duas figuraram como assistentes técnicos, restando apenas uma como testemunha na acepção do termo, tendo o magistrado indeferido sua oitiva, fundado em que "versaria exclusivamente sobre matéria de informática e/ou direito eletrônico", uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vez que não detinha conhecimento dos fatos e, por não conhecer o réu, não apresentaria informações relativas aos seus antecedentes, ressalvando, contudo, que o teor do seu relato, adstrito a conhecimentos técnicos em informática e/ou direito eletrônico, poderia ser documentado nos autos, à critério da defesa.

3. Deveras, tendo o magistrado indeferido fundamentadamente a oitiva, não cabe a esta Corte imiscuir-se em seu juízo de conveniência para aferir se a oitiva da testemunha era pertinente ou não ao interesse da defesa.

(...)

6. Agravo regimental no recurso ordinário em *habeas corpus* desprovido." (RHC 126.853 AgR, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/9/2015.)

No caso, o juiz assim motivou o indeferimento:

"Bem de ver-se, a localização do telefone móvel apontado pela nobre Defesa como sendo da pessoa do Réu pode ou não coincidir com a exata localização do próprio Réu ao tempo do crime.

Por tal razão, a expedição de ofício pretendida mostra-se inútil à prova de inocência buscada pelo Réu, entendimento esse que por ora leva ao indeferimento do requerimento como formulado" (e-STJ, fl. 155).

Como se vê, o Juízo concluiu pela desnecessidade da prova pericial, diante da impertinência para o convencimento da autoria da conduta criminosa.

Ademais, para uma melhor aferição acerca da concreta indispensabilidade da prova requerida, necessário seria uma profunda incursão em todo o acervo fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via eleita. Ilustrativamente:

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CORREIÇÃO PARCIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS PARA A DEFESA (SEGUNDO MOMENTO) ANTERIORMENTE DEFERIDAS PELO JUÍZO (PRIMEIRO MOMENTO). APONTADA PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*. INOCORRÊNCIA. PODER INSTRUTÓRIO DO MAGISTRADO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LIVRE APRECIÇÃO MOTIVADA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 400, § 1º, DO CPP. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MAGISTRADO NA APRECIÇÃO DA PROVA. IMPRESCINDIBILIDADE DAS DILIGÊNCIAS REQUERIDAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE INCURSÃO APROFUNDADA NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

I - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que em matéria de instrução probatória não há se falar em preclusão *pro judicato*, isto porque os princípios da verdade real e do livre convencimento motivado, como fundamentos principiológicos da etapa probatória do processo penal, pelo dinamismo a ele inerente, afasta o sistema da preclusão dos poderes instrutórios do juiz.

II - 'O fato de a juíza sentenciante ter julgado a lide, entendendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desnecessária a produção de nova prova pericial anteriormente deferida, não implica preclusão 'pro judicato', pois, em questões probatórias, não há preclusão para o magistrado' (AgRg no REsp 1.212.492/MG, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe de 2/5/2014).

III - O devido processo legal assegura às partes a produção das provas que entendem necessárias para comprovar a sua tese, seja defensiva ou acusatória; entretanto, esse direito, inserido nesse mesmo espectro legal esquematizado em atos processuais, não é ilimitado, incondicionado, subjetivo ou arbitrário. Direcionado que é para o magistrado, na formação do seu convencimento quanto à existência (ou não) da responsabilidade penal, caso as entenda irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, poderá indeferir-las, motivadamente, em observância à norma constitucional insculpida no art. 93, IX, da CF. Inteligência do art. 400, § 1º, do CPP.

IV - "Não obstante o direito à prova, consectário do devido processo legal e decorrência lógica da distribuição do ônus da prova, tendo o processo penal brasileiro adotado o sistema do livre convencimento motivado, ou da persuasão racional, compete ao magistrado o juízo sobre a necessidade e conveniência da produção das provas requeridas, podendo indeferir, fundamentadamente, determinada prova, quando reputá-la desnecessária à formação de sua convicção, impertinente ou protelatória, cabendo ao requerente da diligência demonstrar a sua imprescindibilidade para a comprovação do fato alegado" (HC 219.365/RJ, QUINTA TURMA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 21/10/2013).

V - A alegada imprescindibilidade da realização das diligências requeridas para comprovação da inocência do paciente, por demandar cotejo minucioso de matéria fático-probatória, não encontra campo nos estreitos limites do writ, ação de índole constitucional, marcado por cognição sumária e rito célere, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder.

VI - 'Ainda que houvesse elementos específicos, trazidos para comprovar a imprescindibilidade da diligência requerida, sua apreciação seria incabível nos estreitos limites do habeas corpus, visto ser evidente a inadequação da via eleita para a satisfação da pretensão deduzida' (HC 306.886/SP, QUINTA TURMA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe de 6/4/2015) .

Habeas corpus denegado."

(HC 294.383/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 03/08/2015.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JUÍZES QUE ATUARAM NO INQUÉRITO POLICIAL ARROLADOS COMO TESTEMUNHA DE DEFESA. EXCLUSÃO DO ROL APRESENTADO NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO MOTIVADO. PROVAS IRRELEVANTES. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O indeferimento fundamentado da produção de prova irrelevante, impertinente ou protelatória para o julgamento da causa não constitui cerceamento de defesa, mas providência coerente com o devido processo legal e com o princípio da razoável duração do processo, máxime porque o magistrado deve fiscalizar a estratégia processual adotada pelas partes e velar para que a relação processual seja pautada pelo princípio da boa-fé objetiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. É possível, excepcionalmente, a exclusão de pessoas do rol de testemunhas da defesa (juízas que atuaram no início do inquérito), quando, de forma motivada, foi reconhecida a irrelevância da prova, na medida em que nada sabiam sobre os fatos em apuração e nem sequer conheciam o recorrente.

3. O indeferimento de perícia considerada desnecessária é ato norteador pela discricionariedade regrada do juiz, consoante o disposto no art. 184 do CPP. Ademais, o Juízo de primeiro grau destacou que poderá, "se for o caso, determinar, até de ofício, reprodução de provas úteis à instrução".

4. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, o *habeas corpus* não comporta reavaliação sobre a pertinência da prova, por demandar exame de fatos, inviável na via estreita.

5. Recurso ordinário não provido."

(RHC 42.890/MA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 22/04/2015.)

De mais a mais, o pleito de apresentação das gravações do local dos fatos foi deferido quando do recebimento da denúncia, análise prejudicada, portanto, nesta impetração.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0243582-0

HC 304.840 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00028016320148260238 21179700220148260000 28016320148260238 9972014

EM MESA

JULGADO: 13/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : HUGO LEONARDO E OUTRO
ADVOGADO : HUGO LEONARDO E OUTRO(S) - SP252869
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JONATAS DANTAS FERNANDES (PRESO)

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.