

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 528.485 - SP (2019/0248028-9)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : MICHAEL PAIXAO DOS SANTOS
ADVOGADO : MICHAEL PAIXÃO DOS SANTOS - SP385475
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON CAIRES MENDES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ANDERSON CAIRES MENDES apontando como autoridade coatora a 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do *Writ n. 2097485-05.2019.8.26.0000*.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 9 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 21 dias-multa, sem direito de recorrer em liberdade, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2.º, inciso II, por três vezes, na forma do art. 71, todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Aduz o impetrante, em breve síntese, que não se mostra razoável a demora excessiva na expedição de guia de recolhimento provisório e na formação da culpa.

Sustenta que o processo ficou paralisado por mais de um ano e somente veio a ter movimentação porque foi pedido o relaxamento da prisão.

Requer a concessão da ordem constitucional para que a prisão seja relaxada.

A liminar foi indeferida.

Informações foram prestadas.

O MPF manifestou-se pelo não conhecimento da ordem ou por sua denegação.

É o relatório.

A princípio, o pedido deduzido na inicial não comporta conhecimento na via eleita, já que formulado em flagrante desrespeito ao sistema recursal vigente no âmbito do Direito Processual Penal pátrio.

Contudo, o constrangimento apontado na inicial será analisado a fim de que se verifique a possibilidade de atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça caso se constate a existência de flagrante ilegalidade.

Dos elementos colacionados aos autos, verifica-se, que o ora paciente foi preso em flagrante, custódia que foi convertida em preventiva, vindo o agente a ser condenado em primeiro grau de jurisdição às penas de 9 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 21 dias-multa, como incurso no art. 157, § 2º, inciso II, por três vezes, na forma do art. 71, parágrafo único do CP e 244-B do ECA, em concurso material (e-STJ fl. 80/96).

Na ocasião, consignou o Juiz sentenciante que "*estão presentes os requisitos à decretação da prisão preventiva, considerando-se que os réus responderam*

Superior Tribunal de Justiça

o processo preso, não reconheço aos mesmos o direito de recorrer em liberdade. Ademais, é pacificado na jurisprudência pátria, em especial do E. TJSP que, se o acusado permaneceu o processo inteiro encarcerado, deverá assim permanecer." (e-STJ fl. 93).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ainda pendente de julgamento.

Delineado o contexto fático processual, cumpre destacar que, como tem orientado a doutrina e decidido esta Corte Superior, os prazos indicados na legislação processual penal para finalização da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, não se podendo deduzir o seu excesso tão somente pela soma aritmética, admitindo-se, em homenagem ao princípio da razoabilidade, certa variação, de acordo com as peculiaridades de cada processo, devendo o constrangimento ser reconhecido como ilegal somente quando o retardo ou a delonga sejam injustificados e possam ser atribuídos ao Judiciário.

Nesse sentido, colacionam-se os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO, RECEPÇÃO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. COMPLEXIDADE DO FEITO. QUATRO RÉUS COM ADVOGADOS DIFERENTES. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. DEMORA NA APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NECESSIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL DE ALGUNS CORRÉUS. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A alegação de ausência dos requisitos autorizadores da medida constritiva cautelar não foi enfrentada pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

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 da proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

4. Eventual retardo na tramitação do feito justifica-se pela (i) complexidade do feito que possui 4 réus, com advogados diversos; (ii) necessidade de expedição de cartas precatórias; (iii) demora na apresentação da resposta à acusação, embora o

Superior Tribunal de Justiça

paciente esteja regularmente representado nos autos; (iv) necessidade de citação por edital de alguns corréus e (v) renúncia do causídico do paciente e consequente inércia do réu em nomear novo defensor.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 426.349/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 12/04/2018, grifou-se)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBOS DE CARGA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. MATERIALIDADE DELITIVA APONTADA NO DECRETO PRISIONAL. PERICULUM LIBERTATIS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA, PERICULOSIDADE SOCIAL DO RECORRENTE E REITERAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO PENAL COMPLEXA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

[...]

3. Do mesmo modo, está demonstrado, à saciedade, o periculum libertatis, já que invocou o Juízo de primeiro grau, ao ordenar a prisão cautelar, a gravidade concreta das condutas e a periculosidade social do recorrente, extraídas do modus operandi empregado nas ações delituosas, pois o grupo criminoso, do qual ele supostamente faz parte, tem atividade intensa e crescente naquela localidade, sendo o responsável, nos dizeres do decreto, por inúmeros roubos de cargas praticados mediante o emprego de arma e restrição da liberdade das vítimas, distribuindo, posteriormente, o produto dos roubos para os receptadores. No grupo tinha o recorrente, especificamente, a função de executar diretamente os assaltos, abordando os motoristas dos caminhões mediante grave ameaça exercida com a utilização de arma de fogo e os mantendo reféns até o descarregamento das mercadorias.

4. Cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal já preconizou que "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, DJe 20/2/2009).

5. O decreto prisional faz referência, ainda, à reiteração delitiva do recorrente.

6. Logo, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública, ante a gravidade concreta das condutas, a periculosidade social do recorrente e sua contumácia criminosa.

Superior Tribunal de Justiça

7. A aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

8. Na hipótese, trata-se de ação penal demasiadamente complexa, que apura a ocorrência de inúmeros crimes de receptação qualificada, roubos de carga, corrupção ativa, corrupção passiva, organização criminosa e furto qualificado, supostamente praticados por 21 réus, o que já permite concluir que não se está diante de segregação que se protraí indevidamente no tempo, mormente se considerado que a prisão conta com menos de um ano. Tem-se, também, que o feito vem tramitando de forma regular, tendo o recorrente sido citado em 26/7/2017, apresentado defesa prévia em 15/8/2017, sendo que, em 23/2/2018, o Magistrado proferiu despacho abrindo vista dos autos ao Ministério Público estadual.

9. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(RHC 88.309/BA, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 05/04/2018, grifou-se)

Contudo, da análise dos autos, verifica-se que não há como apreciar a eiva apontada pela parte, pois a defesa deixou de juntar aos autos o andamento pormenorizado do processo, com os passos específicos do feito desde a origem, dado que, não obstante as informações prestadas, não foi colacionado, inviabilizando, assim, o deslinde da controvérsia, no ponto.

Como se sabe, o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado, decorrente de Tribunal sujeito a jurisdição desta Corte Superior, providência não efetivada no caso *sub examine*.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA. JULGADOR COMO DESTINATÁRIO DAS PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos, pois os autos não foram instruídos com o decreto de prisão preventiva, a sentença condenatória em que se negou o

Superior Tribunal de Justiça

direito ao Paciente de recorrer em liberdade, bem como a sucessão completa de andamentos processuais para averiguação do alegado excesso de prazo, sendo os referidos documentos imprescindíveis para a plena compreensão dos fatos e pedidos aduzidos.

2. Cabe apenas ao Julgador, verdadeiro destinatário das provas, a verificação de quais documentos entende como imprescindíveis para a análise das controvérsias suscitadas. Sendo, no caso, constatada a ausência de peças necessárias para a verificação do constrangimento alegado, correta a decisão que entendeu pela instrução deficitária do recurso ordinário em habeas corpus.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 100.336/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 16/09/2019)

Ademais, ainda que ultrapassado o óbice mencionado, em breve consulta ao site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi possível verificar que já foi cadastrado o Processo de Execução de pena do paciente, o que ocorreu no dia 13.6.2019, sob o n. PEC: 0002383-98.2019.8.26.0158, sendo o julgamento da apelação interposta pela defesa incluído na pauta do dia 2.12.2019, circunstâncias que evidenciam a impropriedade das alegações aqui apresentadas.

Ante o exposto, não conheço do *mandamus*.

Publique-se.

Cientifique-se o MPF.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator