



ACÓRDÃO N° \_\_\_\_\_.  
SECRETARIA DAS CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS.  
HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR.  
COMARCA DE ORIGEM: CASTANHAL/PA.  
PROCESSO N° 0010280-10.2016.8.14.0000.  
IMPETRANTE: FERNANDO ANTÔNIO DE FARIAS AIRES – OAB/PA 432-A.  
PACIENTE: MANUEL FERREIRA COSTA.  
AUTORIDADE COATORA: JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CRIMINAL DA  
COMARCA DE CASTANHAL/PA.  
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER.  
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

EMENTA

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR. ESTUPRO DE VULNERÁVEL.

APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 PARA FINS DE OBTENÇÃO DO DIREITO À PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 112 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. ALEGAÇÃO DE QUE O CRIME IMPUTADO AO PACIENTE FORA CONSUMADO EM DATA ANTERIOR AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI N° 11.464/2007, QUE INTRODUZIU O §2º AO ARTIGO 2º DA LEI N° 8.072/1990 COM A PREVISÃO DE PROGRESSÃO APÓS CUMPRIMENTO DE 2/5 DA PENA PARA AGENTES PRIMÁRIOS E APÓS 3/5 PARA AGENTES REINCIDENTES EM CASO DE CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE CRIMES HEDIONDOS OU A ELES EQUIPARADOS. TESE NÃO CONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA NOS AUTOS DA AÇÃO PENAL. MARCHA PROCESSUAL NA FASE DE ALEGAÇÕES FINAIS. DEFINIÇÃO DA FRAÇÃO LEGAL QUE ORIENTARÁ A PROGRESSÃO DO REGIME PRISIONAL (1/6, 2/5 OU 3/5) CONSTITUI MATÉRIA AFETA À EXECUÇÃO DA PENA E, PORTANTO, PRESSUPÕE PRÉVIO EXAME DO MÉRITO DA CAUSA. NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS NÃO É PERMITIDO O EXAME DE MATÉRIA RELATIVA AO MÉRITO DA AÇÃO PENAL POR SE TRATAR DE AÇÃO IMPUGNATIVA DE COGNIÇÃO SUMÁRIA, NA QUAL NÃO SE ADMITE DILAÇÃO PROBATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA. A TEOR DO ARTIGO 66, INCISO III, ALÍNEA B, DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS, COMPETE AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL DECIDIR SOBRE MATÉRIA RELATIVA PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. JURISPRUDÊNCIA. A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS COM A FINALIDADE DE OBRIGAR O JULGADOR A DECIDIR DE DETERMINADA FORMA, ENCAMPANDO ALGUM ENTENDIMENTO JURÍDICO ESPECÍFICO SOBRE MATÉRIA DE DIREITO INTERTEMPORAL E CUJA RELEVÂNCIA ESTARÁ AFETA SOMENTE À EVENTUAL E FUTURA FASE DE EXECUÇÃO DA PENA IMPLICARIA A UM SÓ TEMPO TRANSGRESSÃO À GARANTIA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE ATO ILEGAL A SER INFLIGIDO AO MAGISTRADO SINGULAR. CABE A DEFESA TÉCNICA, NO MOMENTO OPORTUNO E PERANTE O JUÍZO COMPETENTE, AVIAR O PLEITO ATINENTE À APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS À HIPÓTESE DOS AUTOS, CASO NÃO SOBREVENHA EM SEDE DE JUÍZO CONDENATÓRIO A DEFINIÇÃO SOBRE A FRAÇÃO DE CUMPRIMENTO DA PENA NECESSÁRIA À OBTENÇÃO DO DIREITO À PROGRESSÃO DE REGIME



CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO CONSUMADO EM DATA ANTERIOR AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI N° 11.464/2007.

EXCESSO DE PRAZO PARA PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. TESE REJEITADA. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE NA CONTAGEM DA DURAÇÃO DO PROCESSO. POSSIBILIDADE DA OCORRÊNCIA DE RELATIVA DILAÇÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS EM CAUSAS COMPLEXAS. JURISPRUDÊNCIA. FEITO EM FASE DE ALEGAÇÕES FINAIS.

CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. TESE REJEITADA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PROVA DA MATERIALIDADE DO CRIME E INDÍCIOS DE AUTORIA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA EM FACE DA GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME, EVIDENCIADA PELO MODUS OPERANDI DA CONDUTA DELITUOSA, HAJA VISTA A PRÁTICA DE ATOS CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE VULNERÁVEL QUE CONTAVA COM APENAS 6 ANOS DE IDADE AO TEMPO DOS FATOS. INADEQUAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS A PRISÃO EM RAZÃO DA GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 321 DO CPP. SÚMULA 8 DO TJ/PA.

CONHECIMENTO PARCIAL DO HABEAS CORPUS. NA PARTE CONHECIDA, DENEGAÇÃO DA ORDEM.

### ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes das Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, por unanimidade, conhecer em parte a impetração e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Pará, aos dezessete dias do mês de outubro de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Ricardo Ferreira Nunes.

Belém/PA, 17 de outubro de 2016.

Relatora ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

Juíza Convocada.

SECRETARIA DAS CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS.

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR.

COMARCA DE ORIGEM: CASTANHAL/PA.

PROCESSO N° 0010280-10.2016.8.14.0000.

IMPETRANTE: FERNANDO ANTÔNIO DE FARIAS AIRES – OAB/PA 432-A.

PACIENTE: MANUEL FERREIRA COSTA.

AUTORIDADE COATORA: JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CRIMINAL DA



COMARCA DE CASTANHAL/PA.  
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER.  
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

## RELATÓRIO

Trata-se de Habeas Corpus Liberatório com pedido de liminar impetrado pelo advogado Fernando Antônio de Farias Aires em favor de Manuel Ferreira Costa apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal Comarca de Castanhal/PA, perante o qual o paciente responde a ação penal em que lhe fora imputada a prática, em tese, do crime tipificado no artigo 213 c/c artigo 214 c/c artigos 224, a, e 226, inciso II, todos do Código Penal.

Narrou o impetrante (fls. 2-14) que o paciente sofre constrangimento ilegal em seu direito de locomoção por força das seguintes situações: a) necessidade de assegurar a ultratividade da lei benéfica, uma vez que o crime de estupro objeto da ação penal nº 002764-48.2003.814.0015 fora supostamente praticado no ano de 2003, antes do início da vigência da Lei nº 11.464/2007, que, a partir de 29/3/2007, introduziu o §2º ao artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), conferindo tratamento mais severo do que o previsto pelo artigo 112 da Lei de Execuções Penais no que pertine ao tempo de cumprimento de pena necessário à obtenção do direito à progressão de regime prisional no âmbito dos crimes hediondos e a eles equiparados; observou, nesse contexto, que até 29/3/2007 a única regra sobre progressão de regime encontrava-se disposta no artigo 112 da Lei de Execuções Penais, cuja incidência se impõe sobre todas as situações de progressão de regime pleiteadas no bojo de ações penais que tenham por objeto crimes praticados até 29/3/2007, independentemente da natureza hedionda do delito, de sorte que a incidência desse dispositivo está ressalvada somente em relação aos crimes hediondos e a eles equiparados perpetrados a partir de 29/3/2007, pois, em tais casos, a regência passou a ser feita pela regra especial disposta no §2º do artigo 2º da Lei 8.072/1990; b) excesso de prazo para prolação da sentença penal; c) ausência de fundamentação da decisão de decretação da prisão preventiva. Requereu liminar e, ao final, pugnou pela concessão definitiva da ordem de Habeas Corpus. Juntou documentos às fls. 15-32.

Distribuídos os autos para Desembargadora Vânia Lúcia Silveira, indeferiu o pedido de liminar restou indeferido por não estarem presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, sendo solicitado, em ato contínuo, informações à autoridade coatora (fl. 37).

Em sede de informações (fls. 40-41), a parte impetrada esclareceu que o Ministério denunciou o paciente pela prática em tese do crime de estupro de vulnerável no dia 5/9/2003, por voltas 16h30min. Informou que a prisão preventiva fora decretada com base na necessidade de garantir a ordem pública e a conveniência da instrução criminal, tendo se iniciado em 17/1/2016, no Estado do Amapá. Esclareceu, ainda, que o processo encontra-se na fase de alegações finais. Documentos juntados às fls. 41-



45.

Nesta Superior Instância (fls. 47-49), a Procuradoria de Justiça de Justiça do Ministério Público Estadual, por intermédio da Procuradora de Justiça Ana Tereza Abucater, manifestou-se pelo não conhecimento da alegação de carência de justa causa para decretação da prisão preventiva em virtude de não ter sido formulado pedido de revogação da prisão preventiva no juízo de origem, o que implicaria supressão de instância; no tocante à alegação de excesso de prazo, sustentou inexistir a alegação de constrangimento ilegal descrita na petição inicial. Desse modo, requereu o conhecimento parcial do Habeas Corpus e, na parte conhecida, pugnou pela denegação da ordem.

Diante do regular afastamento da Desembargadora Vânia Lúcia Silveira os autos vieram a mim redistribuídos (fls. 50-52).

É o relatório.

Passo ao voto.

### V O T O

Conforme relatado, o objeto deste Habeas Corpus consiste nas seguintes alegações: a) necessidade de assegurar a ultratividade da lei benéfica, uma vez que o crime de estupro de vulnerável objeto da ação penal nº 002764-48.2003.814.0015 fora supostamente praticado no ano de 2003, antes do início da vigência da Lei nº 11.464/2007, que, a partir de 29/3/2007, introduziu o §2º ao artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), conferindo tratamento mais severo do que o previsto pelo artigo 112 da Lei de Execuções Penais no que pertine ao tempo de cumprimento de pena necessário à obtenção do direito à progressão de regime prisional no âmbito dos crimes hediondos e a eles equiparados; b) excesso de prazo para prolação da sentença penal; c) ausência de fundamentação da decisão de decretação da prisão preventiva.

#### A. ULTRATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA:

A parte impetrante alegou que o crime de estupro objeto da ação penal nº 002764-48.2003.814.0015 fora supostamente praticado no ano de 2003, antes do início da vigência da Lei nº 11.464/2007, a qual, a partir de 29/3/2007, introduziu o §2º ao artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), conferindo tratamento mais severo do que o previsto pelo artigo 112 da Lei de Execuções Penais no que pertine ao tempo de cumprimento de pena necessário à obtenção do direito à progressão de regime prisional no âmbito dos crimes hediondos e a eles equiparados.

Seguindo essa linha de compreensão, o impetrante destacou que até 29/3/2007 a única regra sobre progressão de regime encontrava-se disposta no artigo 112 da Lei de Execuções Penais, cuja incidência se impõe sobre todas as situações de progressão de regime pleiteadas no bojo de



ações penais que tenham por objeto crimes praticados até 29/3/2007, independentemente da natureza hedionda do delito, de sorte que a incidência desse dispositivo está ressalvada somente em relação aos crimes hediondos e a eles equiparados perpetrados a partir de 29/3/2007, pois, em tais casos, a regência passou a ser feita pela regra especial disposta no §2º do artigo 2º da Lei 8.072/1990.

Para melhor compreensão da matéria em enfoque, trago à colação o teor dos preceitos legais em referência:

Lei de Execuções Penais:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

Lei de Crimes Hediondos:

Art. 2º. [...]

§2º. A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

Adianto que a pretensão em análise sequer merece ser conhecida, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

Analisando as informações prestadas pela parte impetrada, nota-se que não existe sentença condenatória prolatada nos autos da ação penal, encontrando-se a marcha processual na fase de alegações finais.

A definição do vetor legal que orientará a progressão do regime prisional (1/6, 2/5 ou 3/5) constitui matéria afeta à execução da pena a ser eventualmente imposta e, portanto, pressupõe o exame do mérito da causa.

Primeiramente, na via estreita do Habeas Corpus não é permitido o exame de matéria relativa ao mérito da ação penal por se tratar de ação impugnativa de cognição sumária, na qual não se admite dilação probatória, consoante entendimento sedimentado na jurisprudência brasileira:

HABEAS CORPUS - ARTIGO 33, § 1.º, I, DA LEI N.º 11.343/06 - NEGATIVA DE AUTORIA - VIA INADEQUADA - ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS - DECRETO PREVENTIVO - REVOGAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. 1- O exame aprofundado de matéria relativa ao mérito da ação penal, tal como a discussão acerca da autoria delitiva, não é permitido pela via estreita do Habeas Corpus, pois depende de dilação probatória, incompatível com o rito célere do writ. 2- O Habeas Corpus é uma ação de cognição sumária, não comportando dilação probatória, devendo, portanto, a prova ser pré-constituída, incumbindo ao impetrante o ônus de comprovar os fatos alegados. 3. A ausência de instrução da inicial com a



cópia integral do APFD impede o conhecimento do writ. 4. Impõe-se a segregação cautelar do paciente, se sua prisão restou necessária para garantia da ordem pública, mormente diante da qualidade da droga apreendida. 4. Estando presentes os motivos da medida extrema, impossível a revogação da prisão decretada contra o paciente.

(TJMG - Habeas Corpus Criminal 1.0000.16.043863-6/000, Relator(a): Des.(a) Denise Pinho da Costa Val, 6ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 2/8/2016, publicação da súmula em 12/8/2016)

Cumpra recordar, também, que compete ao juízo da execução penal decidir sobre matéria relativa progressão de regime prisional, consoante dispõe o artigo 66, inciso III, alínea b, da Lei de Execuções Penais. Nesse sentido, aliás, orienta a jurisprudência pátria, senão vejamos:

**HABEAS CORPUS - PROGRESSÃO DE REGIME - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - ORDEM DENEGADA.**

1. Não há registro de decisão do Juízo de Execuções Penais sobre eventual pedido de progressão de regime. A concessão dos benefícios no segundo grau, caso admitido, configuraria inaceitável supressão de instância.

2. Nos termos da súmula n. 15 desta egrégia Corte de Justiça, a concessão de benefícios está condicionada à verificação, pelo Juízo da Execução, dos requisitos objetivos e subjetivos necessários que, por demandarem dilação probatória, não podem ser analisadas pela via estreita do "habeas corpus".

3. Ordem denegada.

(TJDFT. Acórdão n.931366, 20160020058607HBC, Relator: HUMBERTO ULHÔA 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 31/03/2016, Publicado no DJE: 05/04/2016. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Ademais, a concessão de Habeas Corpus com a finalidade de obrigar o julgador a decidir de determinada forma, encampando algum entendimento jurídico específico sobre matéria de direito intertemporal e cuja relevância estará afeta somente à eventual fase de execução da pena implicaria grave transgressão à garantia do livre convencimento motivado e também supressão de instância.

Não há, neste contexto, ato ilegal a ser infligido ao magistrado singular: este sequer externou convencimento sobre a necessidade de responsabilização criminal do paciente, cabendo a defesa técnica aviar perante o juízo competente o pleito atinente a aplicação do artigo 112 da Lei de Execuções Penais ao caso concreto, caso inexista definição em sede de juízo condenatório sobre a fração de cumprimento da pena necessária à obtenção do direito à progressão de regime prisional em face de condenação pela prática de crime hediondo consumado em data anterior ao início da vigência da Lei nº 11.464/2007, isto é, 29/3/2007, quando fora introduzido o §2º ao artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), o qual fixou a fração de 2/5 para primários e de 3/5 para reincidentes para fins de progressão de regime em crimes hediondos e a eles equiparados.

Por tais razões de decidir, não é possível conhecer o fundamento ora



epigrafados.

**B. EXCESSO DE PRAZO PARA PROLAÇÃO DA SENTENÇA PENAL:**

No que pertine à tese em análise, esclareço que a ordem deve ser denegada por inexistir qualquer coação ilegal a ser reparada, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

A alegação de excesso de prazo, conforme entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, sendo permitido ao juízo em hipóteses excepcionais, como nas de complexidade da causa, elevada quantidade de réus e em razão da prática de atos protelatórios pela defesa, a relativa extrapolação dos prazos previstos na lei processual penal. O excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética. Nesse sentido, colaciono julgado da referida Corte Superior:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO CAUTELAR MANTIDA NA PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO APÓS A PRONÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PLURALIDADE DE RÉUS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

2. A aferição da razoabilidade da duração do processo não se efetiva de forma meramente aritmética. Na hipótese, a complexidade do feito é evidente, diante da quantidade de envolvidos (três acusados) e da diversidade de advogados. Tal situação justifica o atual trâmite processual, encontrando-se compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.

3. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 48.620/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 19/11/2014)

No mesmo sentido está firmada a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça, a saber:

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. ROUBO MAJORADO. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL COM TRAMITAÇÃO REGULAR. ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME. 1. Não se acolhe a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa, quando o juízo de piso vem tomando as providências necessárias para impulsionar o feito, não havendo, portanto, desídia do magistrado e nem serôdia injustificada, mormente considerando que já há audiência de instrução julgamento marcada para o próximo dia 09/08/2016. [...]. (2016.03056014-70, 162.688, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Publicado em 2/8/2016)

De todo modo, convém mencionar que na hipótese dos autos não é possível vislumbrar excesso de prazo: com base nas informações prestadas pela



parte impetrada verifica-se que a marcha processual já encontra em fase de alegações finais, de modo que está patente que o procedimento segue tramitação regular, respeitando-se as garantias do devido processo legal e da ampla defesa.

Os julgados atuais são uníssimos em afirmar que para a análise do excesso de prazo deve a contagem ser examinada de forma global, considerando-se todos os atos e procedimentos, conforme de extrai da jurisprudência desta Egrégia Corte de Justiça:

**HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TRÁFICO DE DROGAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCESSO DE PRAZO PARA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. PACIENTE PRESO DESDE AGOSTO DE 2015. INSTRUÇÃO ENCERRADA EM ABRIL DE 2016. ALEGAÇÕES FINAIS APRESENTADAS. EXCESSO DE PRAZO SUPERADO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N° 52 DO STJ. 1) O prazo para a formação da culpa deve ser contado de forma global, considerando as peculiaridades do caso concreto, com a aplicação do princípio da razoabilidade sob o prisma da proporcionalidade, porquanto não é a simples ultrapassagem dos prazos que caracteriza o constrangimento ilegal, somente podendo ser reconhecido quando a delonga for injustificada. [...]. 4) ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.**

(2016.02754550-34, 162.086, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 11/7/2016, Publicado em 13/7/2016)

Como subsídio para esse entendimento, colaciono jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

**HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. FEITO COMPLEXO. OITO RÉUS. EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. ORDEM DENEGADA.**

1. Os prazos processuais previstos na legislação pátria devem ser computados de maneira global, e o reconhecimento do excesso deve-se pautar sempre pelos critérios de razoabilidade e proporcionalidade (art. 5º, LXXVIII, da CF), considerando cada caso em sua particularidade. [...]

3. Ordem denegada.

(HC 355.649/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 01/8/2016)

Por tais razões de decidir, entendo que não assiste razão ao impetrante.

### C. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA:

A pretensão em análise não merece prosperar, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

Por força da reforma introduzida pela Lei nº 12.403/2011, a prisão preventiva somente pode ser decretada quando preenchidos os requisitos da tutela cautelar (fumus comissi delicti e periculum libertatis), previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal:



Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Extrai-se do artigo 5º, inciso LIV, da Constituição da República de 1988 que a liberdade é a regra em nosso sistema jurídico, a qual somente será excepcionada quando presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Nessa toada, em face do dever de motivação das decisões judiciais, previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Brasileira de 1988, o julgador deve apontar de forma fundamentada os motivos por que decreta a prisão processual, sob pena de incorrer em transgressão ao princípio da presunção de inocência e, por conseguinte, de carecer de justa causa a prisão provisória. Sobre a matéria, assim orienta a jurisprudência pátria:

**HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. DEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA A PRISÃO CAUTELAR. PRISÃO CAUTELAR QUE SE MOSTRA COMO EXCEÇÃO NO NOSSO SISTEMA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE, CONCRETAMENTE, JUSTIFIQUEM A PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA (...)** Isso porque não cuidou o Magistrado de subsumir a situação fática a ele submetida à disciplina legal acerca da prisão processual. (TJ/SP. HC nº 990.10.371813-5, 16ª C., Rel. Des. NEWTON NEVES, publicado no DJe em 19/10/2010)

A parte impetrada fundamentou concretamente a decretação da prisão preventiva, consoante se verifica na decisão anexada às fls. 41/verso-42 destes autos.

Analisando a decisão de decretação da prisão preventiva, torna-se incogitável vislumbrar sobre violação ao princípio da presunção de culpabilidade e sobre execução provisória da pena: a medida cautelar constritiva da liberdade do paciente está suficientemente motivada em face da prova da materialidade do crime, da existência de indício de autoria delitiva e da necessidade de garantir a ordem pública, haja vista a gravidade concreta do delito, haja vista a prática de atos contra a dignidade sexual de vulnerável que contava com apenas 6 anos de idade ao tempo dos fatos.

Incogitável, nesse contexto, vislumbrar sobre violação ao princípio da presunção de culpabilidade e de execução provisória da pena, pois a medida cautelar constritiva da liberdade está suficientemente motivada e é consentânea com o princípio da proporcionalidade, consubstanciado nos critérios de necessidade (*periculum in mora*) e adequação (inexistência de medida cautelar mais eficaz e menos gravosa para a asseguaração do processo).

Ao abordar a compatibilidade entre a prisão cautelar e o princípio de



presunção de inocência, o jurista Gilmar Mendes (Curso de Direito Constitucional. 4ª Edição. Editora Saraiva: p. 678-685) aduziu que:

[...] Tem sido rico o debate sobre o significado da garantia de presunção de não-culpabilidade no direito brasileiro, entendido como princípio que impede a outorga de consequências jurídicas sobre o investigado ou denunciado antes do trânsito em julgado da sentença criminal. [...] No caso da prisão cautelar, tem o Tribunal enfatizado que a sua decretação não decorre de qualquer propósito de antecipação de pena ou da execução penal, estando jungida a pressuposto associados, fundamentalmente, à exitosa persecução criminal. [...] Tal como já observado, o princípio da presunção de inocência não obsta a que o legislador adote determinadas medidas de caráter cautelar, seja em relação à própria liberdade do eventual investigado ou denunciado, seja em relação a seus bens ou pertences. [...] Fundamental no controle de eventuais conformações ou restrições é a boa aplicação do princípio da proporcionalidade. [...] Configurada a desnecessidade da providência, dada a existência de medida igualmente eficaz e menos gravosa, resta evidente a não observância do princípio da proporcionalidade [...].

A custódia cautelar é, portanto, adequada em razão da insuficiência das medidas cautelares menos gravosas para a asseguuração do processo, não tendo cabimento a concessão de medida cautelar alternativa à prisão.

No Direito brasileiro, a concessão de medida cautelar diversa da prisão deve ser consentânea ao princípio da proporcionalidade, observando-se a presença do *fumus commissi delicti* (indícios de autoria e prova da materialidade do crime) e do *periculum in mora*, consubstanciado nos critérios de necessidade (garantia da aplicação da lei penal, conveniência da investigação ou da instrução criminal e, nos casos expressamente previstos em lei, para evitar a reiteração delitativa) e de adequação (gravidade do crime, circunstâncias dos fatos e condições pessoais do indiciado ou acusado, conforme o caso).

Tal conclusão pode ser extraída da inteligência do artigo 282 do Código de Processo Penal, sendo conveniente transcrever o teor do preceito normativo enfocado:

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

- I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;
- II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

No campo doutrinário, Eugênio Pacelli, em seu Curso de Processo Penal (2014: p. 503) aduz que:

[...] tanto para as medidas cautelares diversas da prisão (arts. 319 e 320,



CPP), quanto para a decretação da prisão preventiva (art. 312, CPP), estão presentes as mesmas exigências, quanto ao juízo de necessidade da restrição ao direito (garantir a aplicação da lei penal e a eficácia da investigação e da instrução criminal).

E não só isso: a referência feita à adequação da providência (art. 282, II, CPP) tendo em vista a gravidade e demais circunstâncias do fato, bem como as condições pessoais do indiciado (na investigação), ou, do acusado (no processo), vem a ser, na realidade, a verdadeira pedra de toque do novo sistema de cautelares.

[...]

Necessidade e adequação, portanto, são os referenciais fundamentais na aplicação das medidas cautelares pessoais no processo penal [...].

No tocante às medidas cautelares diversas da prisão, Aury Lopes Jr., em lição extraída do seu livro Direito Processual Penal (2014: p. 861) salienta que: [...] não se trata de utilizar tais medidas quando não estiverem presentes os fundamentos da prisão preventiva. Nada disso. São medidas cautelares e, portanto, exigem a presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis* [...].

Tanto a imposição de medidas cautelares alternativas à prisão quanto à decretação da prisão preventiva devem observar os mesmos requisitos: *fumus comissi delicti* (indícios de autoria e prova da materialidade do crime) e *periculum in mora*, consubstanciado nos critérios de necessidade (garantia da aplicação da lei penal, conveniência da investigação ou da instrução criminal e, nos casos expressamente previstos em lei, para evitar a reiteração delitiva) e de adequação, sendo esse último requisito o verdadeiro fator de *discrimen* para o estabelecimento de uma das medidas cautelares previstas no sistema processual penal brasileiro.

A prisão preventiva do paciente fora decretada em consonância com os requisitos do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, sendo importante ressaltar a inadequação das medidas alternativas à prisão em virtude da gravidade concreta do crime em apuração na ação penal.

Ademais, existindo suficiente motivação quanto aos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal não há que se falar em falta de justa causa para a segregação provisória, conforme se extrai da jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça, a saber:

**HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO ROUBO MAJORADO AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA IMPROCEDÊNCIA EXCESSO DE PRAZO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE QUALIDADES PESSOAIS IRRELEVANTES PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO JUIZ DA CAUSA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA INOCORRÊNCIA ORDEM DENEGADA DECISÃO UNÂNIME. (...) III- Ademais, é cediço que a segregação cautelar, quando adequadamente motivada, não viola o princípio da não culpabilidade (...). [TJ/PA. HC nº 2012.3.002.759-7, Acórdão nº 106619, Rel. Des. RÔMULO NUNES, DJe 18/04/2012]**



HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. INDÍCIOS DE AUTORIA DE MATERIALIDADE DEMONSTRADOS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. (...) NÃO HÁ QUE SE FALAR EM CONSTRANGIMENTO ILEGAL DECORRENTE DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE IMPÔS A SEGREGAÇÃO CAUTELAR AO PACIENTE, CONSIDERANDO QUE O PROLATOR DA DECISÃO ALICERÇOU-A NOS REQUISITOS BALIZADORES ELECADOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Com efeito, o coacto, que é policial militar, foi denunciado por ter, em tese, praticado, em concurso de pessoas, e sob encomenda, o crime de triplo homicídio qualificado que vitimou uma família inteira, demonstrando, assim, a imperiosidade da medida de exceção com o fito de preservar a ordem pública. Nesse passo, os predicados de cunho subjetivos não têm o condão de, por si sós, inviabilizar a imposição da custódia antecipada e, de igual modo, não há que se falar em ofensa ao postulado constitucional da presunção de inocência. [TJ/PA, Acórdão n° 92252, HC n° 20103015984-7, Des. Rel. RONALDO VALE, DJe 28/10/2010].

De acordo com o artigo 321 do Código de Processo Penal, não é possível conceder liberdade provisória quando presentes os requisitos do artigo 312 do mesmo diploma legal, confira-se

Art. 321. Ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código.

O Egrégio Tribunal de Justiça, em 16 de outubro de 2012, publicou a Súmula N° 8 da sua jurisprudência dominante, a qual dispõe que: As qualidades pessoais são irrelevantes para a concessão da ordem de habeas corpus, mormente quando estiverem presentes os requisitos da prisão preventiva.

O fato do paciente ostentar bons antecedentes não é suficiente para assegurar-lhe a liberdade provisória, uma vez que restaram delineados os requisitos para decretação da prisão preventiva.

Ademais, é fundamental conferir eficácia ao princípio da confiança no juiz da causa no que toca à fundamentação relativa à necessidade e à adequação da prisão preventiva, pois é quem está mais próximo dos fatos em apreciação. Há muito a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça prestigiam o princípio em comento, senão vejamos:

PRISÃO PREVENTIVA. PROVA BASTANTE DA EXISTÊNCIA DO CRIME E SUFICIENTES INDÍCIOS DE AUTORIA, PARA EFEITO DE TAL PRISÃO. NÃO SE PODE EXIGIR, PARA ESTA, A MESMA CERTEZA QUE SE EXIGE PARA A CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NOS JUIZES PROXIMOS DAS PESSOAS EM CAUSA, DOS FATOS E DAS PROVAS, ASSIM COM MEIOS DE



CONVICÇÃO MAIS SEGUROS DO QUE OS JUIZES DISTANTES. O IN DUBIO PRO REO VALE AO TER O JUIZ QUE ABSOLVER OU CONDENAR; NÃO, POREM, AO DECIDIR SE DECRETA, OU NÃO, A CUSTODIA PREVENTIVA. HABEAS CORPUS NEGADO. [ STF. RHC n° 50376/AL. 1ª T. Rel. Min. LUIZ GALLOTTI. DJe 21/12/1972]

RECURSO EM "HABEAS CORPUS" - POLICIAL MILITAR CONDENADO A UMA PENA ELEVADA, POR CRIMES GRAVES COMETIDOS, EM CO-AUTORIA, COM COLEGAS DE CORPORACÃO - PRISÃO DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATORIA DECORRENTE DO JULGAMENTO POPULAR - JUSTIFICACÃO. AÇÃO DELITUOSA CONSIDERADA UMA AFRONTA A ORDEM PUBLICA E NECESSIDADE DE GARANTIR A APLICACÃO DA LEI PENAL, FACE AO "QUANTUM" DA REPRIMENDA - PRINCIPIO DA CONFIANÇA NO JUIZ DA CAUSA. 1. A gravidade do delito, com sua inegável repercussão no meio social, justifica, por si só a custodia antecipada do seu autor, ainda que primário, de bons antecedentes e outros fatores favoráveis. precedentes: STF. 2. Há de se dar um crédito de confiança ao magistrado de primeiro grau que, baseado nas circunstâncias do delito, cometido por policiais militares, de quem sempre se espera conduta exemplar, considera a ação criminosa uma afronta a ordem pública, decretando a prisão cautelar, não apenas por esse motivo, mas ainda para assegurar a aplicacão da lei penal, visto como, pelo elevado da reprimenda, presume-se que o sentenciado se esquivara ao cumprimento da pena. [STJ. RHC 7096/RJ. 6ª T. Rel. Min. ANSELMO SANTIAGO. DJe 23/03/1998]

Posto isso, conheço parcialmente o Habeas Corpus e, na parte conhecida, denego a ordem por inexistir ilegalidade a ser sanada.

É como voto.

Belém/PA, 17 de outubro de 2016.

Relatora ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.  
Juíza Convocada.