HABEAS CORPUS Nº 491.273 - SP (2019/0028438-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	LEONIDAS GONZAGA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LEONIDAS GONZAGA DE OLIVEIRA - SP369513
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	FRANCISCO PEREIRA DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de FRANCISCO PEREIRA DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, no *Writ* n. 2162691-97.2018.8.26.0000, conheceu em parte do *mandamus* e denegou a ordem visada, mantendo o indeferimento do apelo em liberdade para o acusado, nos autos da ação penal em que ficou condenado, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, às penas de 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, mais multa, em regime inicial semiaberto, sendo-lhe vedada a possibilidade de recorrer em liberdade.

Também aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo diante da demora para a realização do julgamento da Apelação n. 0000155-82.2017.8.26.0268.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não teria sido apresentada fundamentação idônea para justificar a manutenção da custódia cautelar imposta ao paciente, porquanto não apontados elementos concretos para negar-lhe o direito de recorrer em liberdade, reputando ausentes as hipóteses autorizadoras da segregação antecipada, previstas no art. 312 do CPP.

Aduz que o paciente "*tem direito de aguardar seu julgamento em liberdade também pelo excesso de prazo, pois está preso provisoriamente há mais de 150 (cento e cinquenta dias), sua APELAÇÃO subiu para o TJSP no dia 24/03/2018, fora o tempo que permaneceu no Juiz de primeiro grau sem remessa e até agora não foi julgada*" (e-STJ fl. 4).

Requereu, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem, a fim de que fosse concedido ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento da apelação, com a expedição de alvará de soltura.

A liminar foi indeferida, assim como o pedido de reconsideração subsequente.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

Cumpre pontuar, inicialmente, que esta Corte Superior de Justiça não mais admite a utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível, como ocorre na hipótese, especificamente em relação à aventada falta de fundamentação idônea apta a justificar o indeferimento do apelo em liberdade ao paciente, circunstância que impede o formal conhecimento do *writ* quanto ao ponto.

No entanto, o alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

No tocante aos requisitos para a manutenção da prisão, dos elementos que

instruem os autos infere-se que, encerrada a instrução criminal, **no dia 29-1-2018, foi proferida sentença que julgou procedente a ação penal, condenando o ora paciente, FRANCISCO PEREIRA DA SILVA, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, às penas de 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, mais multa, em regime inicial semiaberto, tendo-lhe sido negado o apelo em liberdade**, nestes termos:

> *Deve ser mantida a ordem de prisão preventiva do réu, pois encontra-se foragido, evidenciando que pretende se furtar a aplicação da lei penal. Com a condenação, torna-se ainda mais premente a necessidade de sua custódia cautelar.* (e-STJ fl. 44)

Irresignada com a manutenção da custódia antecipada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal estadual, que conheceu em parte do *mandamus* e, quanto à pretendida liberdade para apelar, denegou a ordem visada, destacando para tanto os seguintes fundamentos:

> *Conforme consulta efetuada junto ao sistema da VEC Vara das Execuções Criminais, o paciente encontra-se recolhido no Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha (regime semiaberto) desde 04.09.2018, ou seja, por ocasião da impetração da presente ordem de habeas corpus, o paciente não mais se encontrava recolhido no regime mais gravoso.*
> *Portanto, nesse aspecto, ausente o interesse de agir por parte do impetrante, diante da inexistência do constrangimento ilegal apontado.*
> *Quanto ao direito do apelo em liberdade, a ordem deve ser conhecida, mas denegada.*
> *A r. sentença que manteve a prisão preventiva do paciente apresenta-se devidamente fundamentada porquanto explicitou os motivos autorizadores da custódia cautelar, notadamente porque os autos tratam de crime grave, além de que foi fixado o regime inicial semiaberto e o paciente encontrava-se foragido, de modo que a medida é necessária para a aplicação da lei penal (fls. 34).*
> *O MM. Juiz, ao longo da sentença, levou em consideração as circunstâncias concretas do crime praticado pelo paciente, além da sua forma de execução e a personalidade do agente.*
> *E, pelo crime grave a que foi condenado, o paciente demonstra personalidade deturpada, capaz de colocar em risco a ordem pública.*
> *Convém destacar, também, a Súmula 9 do Superior Tribunal de Justiça: "A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência".*

> *Assim, realmente imperiosa a manutenção do paciente em cárcere, tal como entendeu o douto Juiz, com o fim de preservar a ordem pública e a aplicação da lei penal.* (e-STJ fl. 63-64)

Da análise dos documentos aqui acostados é possível perceber que **o decreto da prisão preventiva se deu em momento anterior à prolação do édito condenatório**, tanto que o Juízo sentenciante consignou que deveria ser *"mantida a ordem de prisão preventiva do réu"* (e-STJ fl. 44).

Segundo verifica-se do acórdão proferido no julgamento do *writ* originário, *"o paciente encontrava-se foragido, de modo que a medida é necessária para a aplicação da lei penal"*, tendo sido destacado pelo colegiado, ainda, que o *"MM. Juiz, ao longo da sentença, levou em consideração as circunstâncias concretas do crime praticado pelo paciente, além da sua forma de execução e a personalidade do agente"* (e-STJ fl. 63-64) para manter a prisão preventiva.

Assim, vê-se que, no curso da presente ação penal, o paciente teve decretada prisão preventiva em seu desfavor, mas não foi encontrado para ser recolhido ao cárcere e, proferida a sentença condenatória, negou-se-lhe o direito de recorrer em liberdade, reforçando-se os motivos da segregação cautelar originária, que se encontra suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso, que, pelas características delineadas, indicam a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal.

No que tange à aventada falta de fundamentação para o indeferimento do recurso em liberdade, cumpre destacar que, **nas hipóteses em que o acusado permaneceu preso durante a instrução criminal, a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade do recurso em liberdade, de acordo com a jurisprudência pátria, devem ser avaliadas com prudência,** pois mostra-se incongruente manter o acusado preso durante a instrução e, após a sua condenação, quando devidamente reconhecida a sua culpabilidade e, preservado o quadro fático-processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade.

A propósito:

> *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO.* ***NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. RÉU PRESO EM FLAGRANTE E QUE ASSIM PERMANECEU DURANTE A INSTRUÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA.*** *RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.*
> ***1. A manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, nos casos em que o Acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente ao entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.***
> *[…]*
> *5. Ordem de habeas corpus denegada.*

(HC 475.793/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ***CONDENATÓRIA. NEGADO O DIREITO A RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*** *PERICULOSIDADE DO AGENTE. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS.*
INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.
2. No caso dos autos, a prisão preventiva na sentença condenatória foi adequadamente motivada, tendo sido demonstradas pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a periculosidade do recorrente e o risco de reiteração delitiva, pois, apesar de não ser das mais expressivas a quantidade da droga apreendida, o réu é reincidente e responde a outros feitos criminais, o que, somado à apreensão de apetrechos comumente utilizados no preparo dos entorpecentes, demonstram risco ao meio social, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública.
3. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em Juízo de primeiro grau.
4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.
5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.
6. Recurso ordinário desprovido.
(RHC 101.227/CE, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)

Assim, não há como entender pela existência de coação ilegal a ser reparada, até porque tanto o Juízo singular quanto o Tribunal *a quo* entenderam adequado mantê-lo segregado sob a motivação, em suma, de que após a condenação não se vislumbraram razões a justificar que, solto, aguardasse o trânsito em julgado da sentença, entendimento que retrata a jurisprudência consolidada pelos julgados desta Corte Especial, não se vislumbrando qualquer constrangimento ilegal passível de ser reparado de ofício por este Superior Tribunal quanto ao tema.

No tocante ao alegado excesso de prazo para o julgamento do apelo defensivo, cumpre destacar que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, os lapsos temporais indicados na legislação pátria para a finalização dos atos processuais servem apenas como parâmetro geral, não se podendo deduzir o excesso apenas pela soma aritmética dos prazos legais.

De fato, em homenagem ao princípio da razoabilidade, admite-se certa variação nos referidos prazos, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, devendo o constrangimento ser reconhecido como ilegal somente quando o retardo ou a delonga sejam injustificados e possam ser atribuídos ao Judiciário.

Embora seja dever do Estado primar pela célere prestação jurisdicional, em homenagem ao princípio constitucional da razoável duração do processo, forçoso reconhecer que, no caso examinado, não se vislumbra manifesto constrangimento ilegal passível de ser sanado por este Sodalício.

Com efeito, segundo destacado pelo Tribunal a quo *"o paciente encontra-se recolhido no Centro de Progressão Penitenciária de Franco da Rocha (regime semiaberto)* ***desde 04.09.2018****"* (e-STJ fl. 63).

De acordo com o verificado no andamento processual obtido na página eletrônica da Corte de origem, observa-se que o reclamo defensivo foi **distribuído ao Relator em 14.9.2018 e,** na sequência**, isso no dia 5-12-2018, foram os autos encaminhados ao Ministério Público** para emissão de parecer, **que os devolveu no dia 12.2.2019** com a referida peça processual.

Desde **o dia 6.3.2019**, os autos seguiram **conclusos ao Relator, com quem se encontram até a presente data.**

Ora, na hipótese, **mesmo em se considerando a data da conclusão dos autos ao Relator com o parecer (6.3.2019)**, não há que se falar em desídia ou negligência do Estado-Juiz para com seus cidadãos, inexistindo, portanto, coação advinda de excesso de prazo no julgamento da apelação criminal, já que não foram transpostos os limites da razoabilidade, não se podendo concluir como excessivo o tempo decorrido até o momento, mostrando-se inviável a soltura do sentenciado sob este fundamento.

Nesse norte:

> *PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBOS MAJORADOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA DEFINITIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA JULGAMENTO DA APELAÇÃO CRIMINAL. INOCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.*
> *1. A lei processual não estabelece um prazo para o julgamento da revisão criminal, que deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, a fim de se verificar a ocorrência ou não de constrangimento ilegal. Sabe-se que eventual atraso no andamento do feito, por si só, não caracteriza excesso de prazo.*
> ***2. No caso dos autos, é razoável o prazo transcorrido entre a efetiva distribuição da apelação criminal (23/3/2018) e o atual estágio do processo, não havendo falar em desídia por parte do Poder Judiciário ou em demora injustificada, porquanto emitido parecer pelo órgão ministerial, estando os autos conclusos ao relator.***
> *3. Habeas corpus denegado, com recomendação de celeridade ao Tribunal de origem.*
> *(HC 492.165/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 19/03/2019)*

> *HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "OVERSEA". TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. EXCESSO DE PRAZO PARA O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*
> *1. É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de modo que eventual demora no julgamento do recurso de apelação deve ser aferida levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.*
> ***2. Embora haja decorrido cerca de um ano e cinco meses desde a data da prolação da sentença condenatória, noto que os autos foram recebidos na segunda instância há aproximadamente um ano, foi necessária a conversão do feito em diligências em mais de uma oportunidade - até mesmo com a remessa ao Juízo de primeiro grau - e já foi ofertado o parecer do Ministério Público Federal, a evidenciar a proximidade do julgamento do recurso.***
> *3. Ordem denegada. Recomendado ao Tribunal a quo que priorize o julgamento do apelo defensivo.*
> *(HC 448.058/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 08/03/2019)*

Por essas razões, inviável o reconhecimento de constrangimento ilegal por excesso de prazo no presente caso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 34, inciso XX, do RISTJ, **conhece-se em parte do *habeas corpus* e, na extensão, denega-se a ordem**, **com a recomendação de que o Tribunal estadual imprima maior celeridade no julgamento do apelo defensivo.**

Comunique-se, com urgência, o Tribunal impetrado, encaminhando-lhe cópia do inteiro teor da presente decisão.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Brasília, 12 de abril de 2019.

MINISTRO **JORGE MUSSI**
Relator