**HABEAS CORPUS Nº 508.182 - RJ (2019/0125799-4)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO FELIX FISCHER** |
| IMPETRANTE | : | DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO |
| ADVOGADOS | : | DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO<br>THAIS DOS SANTOS LIMA - SP260458 |
| IMPETRADO | : | TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO |
| PACIENTE | : | JONATHAN DE OLIVEIRA BINOW (PRESO) |

**DECISÃO**

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de JONATHAN DE OLIVEIRA BINOW, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**.

Depreende-se dos autos que o ora paciente foi preso em flagrante e, em 06/07/2018, teve sua prisão convertida em preventiva pela prática, **em tese**, do delito previsto no artigo 14 da Lei n. 10.826/03.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** junto ao eg. Tribunal **a quo**, com vistas ao relaxamento da prisão preventiva. A ordem, por seu turno, foi denegada. Confira-se, oportunamente, a ementa do julgado:

> *"PACIENTE PRESO PREVENTIVAMENTE E DENUNCIADO PELA PRÁTICA DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO (ART. 14 DA LEI N.° 10.826/03).*
>
> *ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO CRIMINAL E POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA, DIANTE DA POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO, EM CASO DE CONDENAÇÃO.*
>
> *PRETENSÃO AO RELAXAMENTO OU À APLICAÇÃO DE UMA DAS MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ART. 319 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL QUE SE NEGA. AÇÃO PENAL QUE POSSUI TRÂMITE REGULAR E EM PERÍODO RAZOÁVEL. AUTOS QUE SE ENCONTRAM AGUARDANDO A REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DESIGNADA PARA O DIA 29/01/2019, O QUE PERMITIRÁ, TÃO LOGO ENCERRADA A INSTRUÇÃO, A PROLAÇÃO DA DECISÃO DE MÉRITO.*

*O EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO NÃO AUTORIZA A LIBERTAÇÃO DO PACIENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. O ART. 648, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, É RELATIVO À PRISÃO DECORRENTE DE CONDENAÇÃO. O EXCESSO DE PRAZO SÓ PODE SER SANADO COM A DETERMINAÇÃO PARA QUE A AUTORIDADE COATORA CONCLUA A INSTRUÇÃO, SENTENCIANDO, O QUE NÃO É O CASO DOS AUTOS.*

*VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NÃO CONFIGURADO. EVENTUAL FIXAÇÃO DE REGIME DIVERSO DO FECHADO, EM CASO DE CONDENAÇÃO, QUE ENVOLVE O MÉRITO DA CAUSA A SER APRECIADO QUANDO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, IMPOSSÍVEL DE SER ANALISADA PELA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS.*

*MEDIDAS CAUTELARES INADEQUADAS, ANTE A GRAVIDADE DA CONDUTA IMPUTADA AO PACIENTE E NÃO RECOMENDADA DIANTE DA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.*

*DENEGAÇÃO DA ORDEM"* (fls. 35-37).

Daí o presente **mandamus**, no qual o impetrante repisa os argumentos lançados no **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal consubstanciado no excesso de prazo para a formação da culpa.

Aduz, ainda, ofensa ao princípio da razoabilidade e homogeneidade em se manter presa uma pessoa que, ao final da instrução processual, será mantida em regime menos gravoso.

Requer, assim, o relaxamento da prisão preventiva ou, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida às fls. 203-204.

As informações foram prestadas às fls. 208-212 e 213-217.

A Procuradoria-Geral da República, às fls. 219-223, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**, em parecer ementado nos seguintes termos:

*"HABEAS CORPUS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL PARA O CABIMENTO DE HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 14 DA LEI N° 10.826/03). PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. ALEGAÇÕES FINAIS APRESENTADAS. SÚMULA N° 52/STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*- A jurisprudência do STJ e do STF assentou o entendimento de que o habeas corpus não deve ser conhecido quando consistir em utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.*

*- Das informações prestadas pelo Juízo de piso e da consulta aos autos da ação penal originária no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, verifica-se que a instrução criminal já foi encerrada, uma vez que já houve apresentação das alegações finais pelas defesas constituídas de todos os réus, o que atrai a incidência da Súmula n° 52 dessa Augusta Corte, segundo a qual: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo ".*

*- Parecer pelo não conhecimento do writ"* (fl. 219).

É o relatório.

**Decido**.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem de ofício.

**Não é, contudo, o caso dos autos**.

Inicialmente, no que concerne ao alegado excesso de prazo para a

formação da culpa, ressalta-se que o término da instrução processual não possui características de fatalidade e de improrrogabilidade, não se ponderando mera soma aritmética de tempo para os atos processuais. A propósito, esta Corte, firmou jurisprudência no sentido de se considerar o **juízo de razoabilidade** para eventual constatação de constrangimento ilegal ao direito de locomoção decorrente de excesso de prazo, levando-se em consideração a quantidade de delitos, a pluralidade de réus, bem como a quantidade de advogados e defensores envolvidos. Sobre o tema:

> *"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO. ARTIGOS 33, 35 E 40, INCISO V, TODOS DA LEI 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. NULIDADE. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. INOCORRÊNCIA. PECULIARIDADES. RAZOABILIDADE. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SÚMULA N. 52/STJ. RECURSO DESPROVIDO.*
>
> *[...]*
>
> *III - O prazo para a conclusão da instrução criminal não possui características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível analisar as circunstâncias do caso concreto, à luz do princípio da razoabilidade, para definir o excesso de prazo, não se ponderando, pois, a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais (precedentes do STF e do STJ).*
>
> *[...]"* (RHC n. 57.863/RJ, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 19/10/2015).

> *"PENAL. HABEAS CORPUS. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO E RECEPTAÇÃO. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DO CRIME. MODUS OPERANDI DELITIVO. LOGÍSTICA ENGENDRADA. CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO. TENTATIVA ANTERIOR DE FUGA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. INCIDENTES PROCESSUAIS. EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. DELONGA JUSTIFICADA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.*

*FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*[...]*

*3.* ***A aferição da razoabilidade da duração do processo não se efetiva de forma meramente aritmética. É necessário ter em conta a complexidade da causa, a atuação estatal e das partes. In casu, verifica-se a interposição de incidentes processuais pelos defensores do paciente, em pleno exercício da ampla defesa, mostrando-se, assim, que o trâmite processual encontra-se compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.***

*4. Habeas corpus não conhecido"* (HC n. 296.248/SP, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 16/9/2014).

**In casu**, a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa encontra-se, por ora, superada, tendo em vista que, consoante informações prestadas pelo d. juízo de primeira instância, **o feito encontra-se em fase de alegações finais**, tendo o Ministério Público apresentado memoriais em **13/05/2019**, conforme consignou o e. magistrado, **verbis**:

*"Alegações finais do MP em 13/05/2019, conforme fls. 124/128.*

*Nesta data foi proferido o seguinte despacho:*
*'1. [...]*
*2. - Dê-se vista à defesa para alegações finais'"* (fl. 212).

**Incide no caso**, portanto, o enunciado sumular n. **52** desta Corte Superior, segundo o qual *"encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo"*.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL PENAL.* ***HABEAS CORPUS*** *SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INSTRUÇÃO ENCERRADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 52/STJ. NEGATIVA DE AUTORIA. REEXAME DO CONJUNTO*

*FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.* ***HABEAS CORPUS*** *NÃO CONHECIDO.*

*[...]*

*3. Quanto ao aventado excesso de prazo, verifica-se que a questão não foi objeto de análise e julgamento pelo Tribunal de origem, o que impede sua apreciação por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.*

*4. Ademais, a instrução criminal já foi encerrada e os autos encontrando-se com vista às partes para apresentação de memoriais, atraindo a incidência da Súmula 52 do STJ, que dispõe: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo."*

*[...]*

*6.* ***Habeas corpus*** *não conhecido"* (HC n. 293.107/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 2/2/2016).

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM* ***HABEAS CORPUS****. HOMICÍDIO QUALIFICADO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. PERICULOSIDADE.* ***MODUS OPERANDI****. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO DA INSTRUÇÃO. SÚMULA 52/STJ. INOCORRÊNCIA. COMPLEXIDADE DO FEITO. RAZOABILIDADE. MEDIDAS CAUTELARES. INAPLICABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. [...]*

*IV - O prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais (precedentes do STF e do STJ).*

*V - A instrução criminal foi encerrada, consoante informações do d. Juízo processante, razão pela qual fica superada a alegação de excesso de prazo para a instrução criminal, nos termos do Enunciado n. 52, da Súmula/STJ.*

*VI - Ademais, malgrado o atraso na instrução criminal, ele se justifica notadamente pelas peculiaridades da causa, como a complexidade do feito, razão pela qual não se vislumbra, na hipótese e por ora, o alegado constrangimento ilegal consubstanciado no excesso de prazo.*

*Recurso ordinário desprovido"* (RHC n. 58.140/GO, **Quinta Turma**, de **minha relatoria,** DJe de 30/9/2015).

> *"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) EXCESSO DE PRAZO. VERBETE SUMULAR 52 DA SÚMULA DESTA CORTE. (3) PRELIMINARES. ABERTURA DE VISTA PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTRANGIMENTO. AUSÊNCIA. RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF. (4) RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DURANTE O RECESSO FORENSE. PLANTÃO JUDICIÁRIO. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (5) NULIDADE DA PUBLICAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. (6) NULIDADE EM RAZÃO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OCORRIDO ANTERIORMENTE À CITAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DA DEFESA PRELIMINAR. RITO DA LEI N. 11.343/06 NÃO OBSERVADO. CASO CONCRETO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA RATIFICADO. OPORTUNIDADE DA DEFESA APRESENTAR DEFESA PRELIMINAR ANTERIORMENTE À ANÁLISE DE POSSÍVEL ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO RESPEITADOS. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (7) ORDEM NÃO CONHECIDA.*
>
> *[...]*
>
> ***2. A teor da Súmula 52 desta Corte, uma vez proferida a sentença, resta superada a alegação de excesso de prazo da prisão cautelar.***
>
> *[...]*
>
> *7. Ordem não conhecida"* (HC 252.015/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 27/6/2014, grifei).

Quanto à alegação de ofensa ao princípio da razoabilidade e homogeneidade, deve-se ressaltar que não se presta a presente via à análise de desproporcionalidade da prisão em face de eventual condenação do réu, uma vez que tal exame só poderá ser realizado pelo Juízo de primeiro grau, após cognição exauriente de fatos e provas do processo, a fim de definir, se for o caso, a pena e o regime a serem aplicados.

Nesse sentido, *"'não prospera a assertiva de que a custódia cautelar é desproporcional à futura pena do paciente, pois só a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o*

*regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável essa discussão nesta ação de Habeas Corpus' (HC 187.669/BA, Rel. Ministro* ***Napoleão Nunes Maia Filho****,* ***Quinta Turma****, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011)"* (RHC n. 71.563/MG, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, julgado em 2/8/2016, DJe de 9/8/2016).

Deve-se ressaltar, ainda, que, **in casu**, não há hipótese de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, §6º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, embora haja pedido de sustentação oral formulado à fl. 9, estando o v. acórdão recorrido em consonância com o entendimento firmado sobre o tema, pelo Superior Tribunal de Justiça, **nos termos do art. 34, XX, do RISTJ, não conheço do habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator