

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 539.246 - RS (2019/0306936-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**ADVOGADOS** : BERNARDO CARVALHO SIMÕES - RS041652  
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : MAICON RODRIGUES DA SILVEIRA (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública estadual em benefício de MAICON RODRIGUES DA SILVEIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que denegou a ordem visada no *Writ* n. 0171014-81.2019.8.21.7000 para manter a segregação cautelar decretada em desfavor do ora paciente no autos da ação penal em que foi denunciado pela suposta prática do delito insculpido no art. 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei n. 10.826/2003.

Neste *writ*, a impetrante pleiteia o relaxamento da prisão cautelar alegando, unicamente, o excesso de prazo para a formação da culpa, para o qual não teria concorrido a defesa, visto que o acusado estaria segregado desde 24/1/2019.

Defende, por outro lado, que "*há a possibilidade de reconhecimento da abolitio criminis da conduta imputada ao paciente, subsidiariamente de desclassificação para porte de arma ou munição de uso permitido, o que descaracteriza a fundamentação havida no acórdão exarado pelo Tribunal coator, considerando a redução da pena, a possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e a modificação de interpretação acerca da natureza da espécie delitiva, pois se trata de delito comum*" (e-STJ fl. 6), a denotar a desproporcionalidade da medida extrema imposta.

Requer, diante disso, a concessão da ordem para que o acusado seja colocado em liberdade ou, subsidiariamente, sejam aplicadas medidas cautelares diversas elencadas no art. 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pelas instâncias ordinárias, às e-STJ fls. 224-251, noticiam a designação da audiência de instrução e julgamento para 19/11/2019.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, "*recomendando-se ao Juízo de primeiro grau que encerre a instrução o mais brevemente possível*" (e-STJ fl. 259).

### É o relatório.

Há de se destacar inicialmente que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no art. 102, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal e nos arts. 30 a 32 da Lei n. 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso cabível, entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

# Superior Tribunal de Justiça

Assim, insurgindo-se a presente impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no art. 105, inciso I, alínea c, da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por esta Corte Superior de Justiça.

**Dos elementos que instruem os autos**, infere-se que o paciente, após ser preso em flagrante em **24/1/2019**, teve convertida a prisão em preventiva na mesma data e, posteriormente, em **1º/2/2019**, foi denunciado pela suposta prática do delito insculpido no art. 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei n. 10.826/2013, porque teria sido surpreendido na posse de arma de fogo com a numeração raspada e munição, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Quanto aos fatos, narra a denúncia:

*"No dia 24 de janeiro de 2019, por volta das 02h40min, na Rua José Humberto Bronca, em frente do nº 15, Sarandi, nesta capital, o denunciado **MAICON RODRIGUES DA SILVEIRA** portava uma pistola Taurus .40 raspada e municiada com **09 (nove) cartuchos** de mesmo calibre (auto de apreensão incluso), arma de fogo e munições **de uso restrito**, sem aulorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.*

*Na ocasião, durante patrulhamento de rotina, os policiais visualizaram o denunciado **MAICON RODRIGUES DA SILVEIRA** em atitude suspeita.*

*Ato contínuo, os policiais militares abordaram o denunciado e, em revista pessoal, localizaram a arma e as munições acima referidas" (e-STJ fl. 20).*

Observa-se que o Juiz plantonista decretou a prisão cautelar do ora paciente para a garantia da ordem pública, diante do histórico criminal do agente, porquanto *"o flagrado responde a outro processo criminal, por fato, recente, também por porte ilegal de arma de fogo, envolvendo-se novamente em atividade delituosa da mesma espécie"* (e-STJ fl. 82).

Instado a reavaliar os requisitos da segregação em pelo menos três oportunidades, o Juiz de origem manteve a constrição cautelar por entender persistirem os fundamentos do decreto primevo (e-STJ fls. 164-165).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem ao afirmar, quanto a necessidade da manutenção da medida extrema, que *"o flagrado responde a outro processo criminal, por fato recente, também por porte ilegal de arma de fogo, envolvendo-se novamente em atividade delituosa da mesma espécie, sem que haja nos autos comprovação de atividade lícita e endereço certo"* (e-STJ fl. 203), *"circunstâncias que não autorizam a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão"* (e-STJ fls. 203-204).

# Superior Tribunal de Justiça

Na oportunidade, a Corte estadual afastou o alegado excesso de prazo para a formação da culpa, pois *"o feito vem tramitando de forma regular, não se constatando desídia ou má prestação jurisdicional, tampouco havendo que se falar em excesso de prazo"* (e-STJ fl. 172).

Pois bem.

**Delineado o contexto fático processual**, no que tange à aventada falta de fundamentos da preventiva, forçoso reconhecer que a medida extrema encontra-se devidamente embasada no previsto no art. 312 do Código de Processo Penal, mostrando-se necessária como forma de garantir a ordem pública, ante a contumácia delitiva do acusado.

Com efeito, conforme bem destacado pelas instâncias ordinárias, o paciente *"responde a outro processo criminal, por fato recente, também por porte ilegal de arma de fogo, envolvendo-se novamente em atividade delituosa da mesma espécie"* (e-STJ fl. 82, grifou-se), particularidades que revelam inclinação à prática delitiva, evidenciando sua efetiva periculosidade social e a real possibilidade de que, solta, volte a cometer infrações penais de idêntica natureza, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: *"Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida"*, concluindo que *"está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delituosa, [...]"* (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803).

Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REINCIDÊNCIA EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO CRIME. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. [...] Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do

# Superior Tribunal de Justiça

*Poder Público." (HC 84.412-0/SP, STF, Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19/11/2004).*

*2. A jurisprudência desta Quinta Turma reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas do caso. Precedentes.*

*3. A reincidência específica do recorrente, em especial em crimes patrimoniais, conforme reconhecido pelo acórdão impugnado, demonstra o seu desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação.*

*4. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública e econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*

*5. No caso dos autos, a medida excepcional encontra-se devidamente fundamentada nos termos do art. 312 do CPP, por ser o recorrente contumaz na prática delitiva, o que autoriza sua segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de se evitar a reiteração delitiva.*

*6. Recurso desprovido.*

*(RHC 84.155/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017 - grifamos)*

Posto isso, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a prisão preventiva do paciente, pois a concreta possibilidade de reiteração criminosa justifica a sua preservação.

Noutro giro, quanto ao aventado excesso de prazo nos trâmites processuais, consigna-se, oportunamente, que, conforme tem orientado a doutrina e decidido esta Corte Superior, os prazos indicados na legislação pátria para finalização dos atos processuais servem apenas como parâmetro geral, não se podendo deduzir o seu excesso tão somente pela soma aritmética.

Desse modo, em homenagem ao princípio da razoabilidade, admite-se certa variação, sempre 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 Poder Judiciário, circunstância que não se verifica na presente hipótese.

E, no caso, das informações contidas nos autos, verifica-se que o paciente foi flagrantado em **24/1/2019**, teve a prisão convertida em preventiva na mesma data e foi denunciado no dia **1º/2/2019**. A inicial acusatória foi recebida em **26/2/2019** e o então denunciado citado em **9/4/2019**. A resposta à acusação foi apresentada em **10/6/2019**.

A audiência de instrução, debates e julgamento foi inicialmente designada para **21/8/2019**, onde se deu a oitiva de uma das testemunhas, com continuação em **19/11/2019**

# *Superior Tribunal de Justiça*

para a oitiva de outra testemunha, que não compareceu, conforme contato com a instância ordinária, não se realizando, portanto, a solenidade, que será oportunamente agendada.

Diante de tais circunstâncias, ainda que se possa vislumbrar certa delonga na conclusão da instrução, forçoso reconhecer que não há notícias de que esteja ocorrendo morosidade ou retardo excessivo na implementação dos atos processuais, tampouco desídia ou inércia por parte das autoridades judiciárias.

Não cabe, portanto, por ora e neste momento processual, falar em constrangimento ilegal advindo de excesso de prazo para a formação da culpa, vez que o eventual alongamento justifica-se com base nas especificidades do processo, mostrando-se inviável a soltura do paciente por esse fundamento, especialmente em se considerando que é acusado de crime grave, cuja pena mínima em abstrato supera em muito do tempo de prisão até agora computado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. RECEPÇÃO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CORRUPÇÃO DE MENORES. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

*I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. 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.*

*II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua periculosidade concreta evidenciada na forma pela qual o delito foi em tese praticado, mediante grave ameaça por emprego de arma de fogo, envolvendo menores e em concurso de agentes.*

*III - Os prazos processuais não têm as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para definir o excesso de prazo, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para os atos processuais (Precedentes).*

*IV - In casu, verifica-se que o trâmite processual não evidencia demasiada demora. Ademais, em consulta ao sítio eletrônico do*

*eg.*  
*Tribunal de origem (www.tjrn.jus.br) constata-se que já foi realizada a audiência de instrução.*

*Recurso ordinário desprovido.*

# *Superior Tribunal de Justiça*

(RHC 70.188/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 01/08/2016, grifou-se)

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo. Recomenda-se, contudo, ao Juízo processante que imprima maior celeridade no julgamento da Ação Penal n. 0008291-63.2019.8.21.0001.

Publique-se e intimem-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministro Jorge Mussi  
Relator

