

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO - UNDB
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MATHEUS ABOUD MATOS BORGES

O EXCESSO DE PRAZO NA PROLAÇÃO DE SENTENÇA PENAL: uma análise da
súmula nº 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão

São Luís

2018

MATHEUS ABOUD MATOS BORGES

**O EXCESSO DE PRAZO NA PROLAÇÃO DE SENTENÇA PENAL: uma análise da
súmula nº 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto

São Luís

2018

Catálogo da Publicação na fonte

UNDB / Biblioteca

Borges, Matheus Aboud Matos

O excesso de prazo na prolação de sentença penal: uma análise da súmula no 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão. / Matheus Aboud Matos Borges. __ São Luís, 2018. 83f.

Orientador: Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto.
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Processo penal. 2. Súmula n. 52 do STJ. 3. Habeas corpus. 4. Prisão preventiva. I. Título.

CDU 343.126(812.1)

MATHEUS ABOUD MATOS BORGES

**O EXCESSO DE PRAZO NA PROLAÇÃO DE SENTENÇA PENAL: uma análise da
súmula nº 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Aprovado em: 01/12/2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto (Orientador)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Prof. Me. Thiago Gomes Viana
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Prof. Esp. Alberto Castelo Branco Filho
Universidade CEUMA - UNICEUMA

A Deus, minha força e meu refúgio.

Aos meus pais, Ivan Borges e Rafaella Aboud, pelo apoio e confiança.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus, pois sem Ele, sequer discerniria o meu propósito nesta terra. À minha família, pois sem essa base emocional, jamais teria logrado êxito em cada passo galgado no tão sonhado curso de Direito. Ao meu pai, amigo de todas as horas — que, abaixo de Cristo, é o meu primeiro referencial —, por inúmeras vezes ter me consolado e fortalecido diante das lutas e agruras da vida. À minha mãe, que sempre me cercou com seu amor e me fez acreditar em meu potencial. À minha irmã, por me motivar a ser exemplo em todos os aspectos da vida para ela. À minha amada namorada, Fernanda Lago de Araújo, por ter sido um dos meus pilares ao longo dessa árdua jornada. Por fim, ao meu orientador, José Nijar Sauaia Neto, que além de ser um grande amigo que levarei para toda a vida, jamais teria chegado ao resultado desta pesquisa sem a sua ajuda e motivação imprescindíveis.

“A justiça atrasada não é justiça;
Senão injustiça qualificada e manifesta”.

Rui Barbosa (1921)

RESUMO

No atual ordenamento jurídico brasileiro, o Processo Penal é uma das facetas representativas da concretização do direito constitucional ao devido processo legal (art. 5º, LV, CF). Todavia, algumas situações têm surgido de modo a se indagar se há o real cumprimento dessa promessa constitucional. A súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça é a representação disso, pois pode transformar o processo em uma verdadeira arma contra garantias mínimas concedidas ao acusado. É que, na forma desta súmula, superada a fase de instrução penal, o réu ficará destituído da possibilidade de se questionar eventual constrangimento por excesso de prazo. Ocorre que o fim da instrução não garante a prolação imediata da sentença. Antes, por se tratar de prazo impróprio, é muito comum que tarde demasiadamente. Vale ressaltar que sequer há consentimento uníssono por parte dos Tribunais pátrios quanto ao momento processual em que se encerra a instrução, fato este que pode prejudicar a muitos que, por ocasião, necessitem suscitar tal constrangimento indevido, especialmente se encontrarem-se em prisão preventiva. O que se observa, portanto, é que há uma verdadeira afronta aos direitos à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF), à presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), ao *habeas corpus* (art. 5º, LXVIII, CF) e à liberdade de locomoção (art. 5º, XV, CF). Ademais, o Tribunal de Justiça do Maranhão vem utilizando, significativamente, a cotejada súmula para denegar a ordem dos *writs*, em que pese existam Desembargadores deste colendo Tribunal com posicionamentos mais flexíveis quanto ao tema, pois se utilizam das lentes da proporcionalidade e da razoabilidade, afastando-se os efeitos negativos dessa. Assim sendo, propõe-se, por meio deste trabalho, estudar os detalhes, implicações e efeitos da súmula nº 52 do STJ no ordenamento jurídico pátrio, sugerindo-se, ao fim, uma nova redação ao enunciado sumular para que se evite as celeumas jurídicas ora vivenciadas. O presente estudo se justifica pela extrema significância que o tema possui aos jurisdicionados que acabam tendo os seus direitos obstados, em especial a liberdade de locomoção, em razão da aplicação rotineira do verbete para se denegar a ordem aos *habeas corpus* impetrados em razão do excesso de prazo para formação da culpa, enquanto o acusado se encontra preso preventivamente.

Palavras-chave: Processo Penal. Súmula nº 52 do STJ. *Habeas corpus*. Prisão preventiva. Excesso de prazo.

ABSTRACT

In the current Brazilian legal system, the Criminal Procedure is one of the representative facets from the law constitutional achievement to the legal proceedings (art. 5th, LV, CF). Nevertheless, some situations have been emerged inducing questions about the real enforcement of this constitutional promise. The abridgment n° 52 from the Superior Court of Justice represents this situation, once it can turn the process into a real weapon against the minimal guarantees conceded to the accused. What occurs is that, based on this abridgment, when surpassed the criminal instructional step, the defendant will be dismissed from the possibility of questioning eventual constraint due to the overtime. Consequently, the end of the instruction does not warrant the immediate pronouncement of the sentence. Actually, because it is about an inappropriate deadline, the excessive delay is very common. It is worth mentioning that there is not an uniform agreement from the court of law related to the procedural moment in which the instruction ends, fact that might injure many of those whom, in the occasion, need to claim this undue constraint, especially whether in a preventive detention situation. Therefore, what can be observed is a real disrespect to the rights related to the duration of the proceedings (art. 5th, LXXVIII, CF), to the presumption of innocence (art. 5th, LVII, CF), to the *habeas corpus* (art. 5th, LXVIII, CF) and to the freedom of movement (art. 5th, XV, CF). Furthermore, the Court of Justice from Maranhão has been using, meaningly, the associated abridgment to contest the writs order, although there are judges of appeal from this respectful Court with more flexible statements about the theme, because they make use of the proportionality and reasonableness lens, avoiding the negative effects from it. Therefore, is proposed, through this work, study the details, implications and effects of the abridgment n° 52 from the Superior Court of Justice in the country's legal order, proposing, in the end, a new redaction to the abridgment statement in due to avoid law controversies such as these. The present study justifies itself by the extreme significance of the theme to the individuals involved which have their rights impaired, specially the freedom of movement, because of the daily application of the note to reject the order to the *habeas corpus* filed in consequence of the overtime to the guilt formation, while the accused is found in preventive detention.

Keywords: Criminal Procedure. Abridgment n° 52 from the Superior Court of Justice. *Habeas corpus*. Prevent custody. Overtime.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|------|---------------------------------|
| CF | Constituição Federal |
| CP | Código Penal |
| CPP | Código de Processo Penal |
| HC | <i>Habeas corpus</i> |
| MP | Ministério Público |
| STJ | Superior Tribunal de Justiça |
| TJ | Tribunal de Justiça |
| TJMA | Tribunal de Justiça do Maranhão |

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| 1 INTRODUÇÃO | 10 |
| 2 A INSTRUÇÃO CRIMINAL E A SÚMULA 52 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA | 14 |
| 2.1 A origem da súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça | 15 |
| 2.2 Uma breve exegese da súmula 52 do STJ e a questão da definição do término da instrução penal | 17 |
| 2.3 Os efeitos do verbete do STJ no cenário pós-instrução criminal | 23 |
| 2.3.1 Da afronta à razoável duração do processo | 24 |
| 2.3.2 Da afronta à presunção de inocência | 25 |
| 2.3.3 Da afronta ao direito ao <i>habeas corpus</i> e à liberdade de locomoção | 26 |
| 3 O REMÉDIO HERÓICO E OS ÓBICES OFERECIDOS PELA SÚMULA Nº 52 DO STJ | 29 |
| 3.1 Definição, legitimidade, hipóteses de cabimento e competência do <i>habeas corpus</i> | 29 |
| 3.2 Uma breve análise do procedimento do <i>habeas corpus</i> no Tribunal de Justiça impetrado contra ato de juiz de primeiro grau | 31 |
| 3.3 O <i>habeas corpus</i> com fundamento no art. 648, II, CPP para o combate de excesso de prazo em prisão preventiva | 32 |
| 3.4 A demora jurisdicional para apreciação do <i>writ</i> no Tribunal de Justiça e a controvérsia da (in)aplicabilidade da súmula nº 52 do STJ diante do término da instrução | 35 |
| 4 A (IN)APLICABILIDADE DA SÚMULA 52 DO STJ NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO | 38 |
| 4.1 Da flexibilização do verbete sumular pelo próprio Superior Tribunal de Justiça | 38 |
| 4.2 Uma análise dos julgamentos de <i>habeas corpus</i> no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão em 2018 e a (in)existência de óbice na concessão do <i>writ</i> em razão da súmula 52 do STJ | 41 |
| 4.3 Dos posicionamentos dos Desembargadores entrevistados | 46 |
| 4.4 Uma nova proposta para a redação da súmula 52 e seus possíveis efeitos | 49 |
| 5 CONCLUSÃO | 52 |
| REFERÊNCIAS | 54 |
| APÊNDICES | 54 |
| ANEXOS | 63 |

1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que as leis penais são abstratamente estabelecidas com o propósito de punir indivíduos pela prática de atos delituosos. Noutras palavras, trata-se de poder punitivo estatal inativo até que seja instigado pela prática de uma conduta sobre a qual a norma subsome-se perfeitamente (LIMA, 2016, p. 37).

Ocorre que, no Brasil, é adotado o regime democrático estatal, no qual estabelece-se a necessidade de um devido processo legal para averiguação do ato ilícito supostamente praticado e, por conseguinte, a aplicação da sanção cabível. É o que preconiza o art. 5, LIV, CF: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Portanto, tal garantia destina-se a assegurar um processo jurisdicional justo, sem que infundadamente venham ser suprimidos direitos e garantias constitucionalmente previstos. É bem verdade, como já advertia Norberto Bobbio, que a proteção que é concedida aos indivíduos na esfera dos processos jurisdicionais, trata-se exatamente do ponto divisor entre o regime democrático e o totalitário (BOBBIO, 1999, p. 96-97).

Todavia, tem-se observado que, na prática processual penal, mais especificamente a partir do término da instrução, existe um lapso temporal não ponderado pelas normas jurídicas em abstrato, entre o fim da instrução criminal e a sentença, em que o réu pode vir a ter sua liberdade de locomoção restringida mediante prisão preventiva por anos a fio, sem que consiga, com efetividade, questionar a morosidade na formação da sua culpa enquanto encontra-se segregado cautelarmente.

Esta barbárie deve-se, em grande parte, à existência da súmula 52 do STJ. Esta aduz que, após o término da instrução criminal, não cabe alegar ilegalidade por excesso de prazo (BRASIL, 1992, p.1), o que conseqüentemente, acaba legitimando a demora na prestação da tutela jurisdicional e tornando-se empecilho para impetração de *habeas corpus* no intuito de extirpar o cerceamento ilegal do direito de ir e vir.

O cerne do problema encontra-se justamente neste ponto. O acusado tenta utilizar-se do *writ* visando desemaranhar tal situação, no entanto, a única resposta que lhe é dada é a denegação da ordem de seu pedido de liberdade em razão da incidência da súmula 52 do STJ, tendo em vista que, à luz deste enunciado, hipoteticamente, não haveria mais ilegalidade por excesso de prazo quando finda a instrução criminal, tornando-se infundada a pretensão, e, portanto, legítima a prisão preventiva, ainda que transcorrido tempo desarrazoado.

A bem da verdade, a realidade massiva das ações penais a que são submetidos os acusados desembocam numa mesma via, a saber, prisão preventiva durante e após o término da instrução criminal sem que seja prolatada sentença. Trata-se de verdadeira afronta ao direito fundamental da razoável duração do processo e da presunção de inocência, ambos aninhados no artigo 5º, LVII e LXXVIII, CF.

Assim, como solucionar a incompatibilidade entre a súmula 52 do STJ e o direito do acusado de ser julgado em tempo razoável sem sofrer as agruras da inexistência de excesso de prazo após a instrução?

Para tanto, propõe-se uma flexibilização do enunciado sumular à luz da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que seja possível obter êxito no manejo do remédio heroico diante de situações em que haja indevida supressão do direito à razoável duração do processo e, conseqüentemente, à liberdade de locomoção do acusado que se encontra preso preventivamente.

De forma secundária, questiona-se: em que momento há, efetivamente, o término da instrução criminal e quais são os efeitos desta compreensão para incidência (ou não) da súmula 52 do STJ? Por que há um conflito entre o remédio heroico e o verbete sumular, e qual o óbice que este oferece? A súmula em apreço constitui obstáculo na concessão da ordem pleiteada pelos *habeas corpus* impetrados no TJMA?

Entende-se que a fixação do evento processual que resulta no fim da instrução criminal, deve ser pensada com cautela e de maneira flexível. É que, ao se compreender que a instrução é o momento processual destinado à apuração dos meios de provas aptos a absolver ou condenar o acusado, deve-se, então, observar, casuisticamente, se naquele processo, em específico, os atos processuais praticados posteriores ao interrogatório do réu, ao “final da instrução”, corroboram para a formação da culpa. Em caso positivo, estes devem ser considerados como atos integrantes da instrução, o que, portanto, afasta a incidência do verbete sumular se durante esse período ocorrer constrangimentos por excesso de prazo.

O *habeas corpus* tem por objetivo assegurar a proteção do direito à liberdade de ir e vir do indivíduo que for submetido a um coação indevida. Sucede que, encerrada a instrução criminal, espera-se anos para se obter a sentença de mérito acerca do caso — o que de fato configura um constrangimento ilegal, especialmente aos acusados que aguardam o provimento jurisdicional final em cárcere preventivo —, não sendo assim, sequer possível combater esta situação por alegação de excesso de prazo, dado o teor da tese sumular de que não cabe mais tais impugnações após o término da instrução criminal.

No que tange ao posicionamento do Tribunal de Justiça do Maranhão no julgamento de *habeas corpus* impetrados em situações de constrangimento por excesso de prazo após o término da instrução, observa-se que, em razão da atual redação do enunciado, por conter algumas obscuridades, especialmente em relação ao termo *a quo* para incidência da súmula, entende-se que isto possivelmente acabará levando o magistrado a uma aplicação imprecisa da mesma.

Em relação à importância do tema estudado nesta pesquisa, mostra-se **socialmente relevante** na medida em que a realidade que se evidencia é uma nefasta supressão dos direitos à razoável duração do processo, bem como aos direitos individuais de todos aqueles que, eventualmente, tenham que se submeter a um processo penal. Tal fato ocorre pela simples desídia jurisdicional e pelo total desvirtuamento da súmula 52 do STJ em relação ao cenário real do processo penal brasileiro.

Quanto à **relevância científica**, observa-se que o vertente tema envereda, inicialmente, pela discussão da forma em que se pode concretizar, em um Estado democrático, a pretensão punitiva estatal, exurgindo como resposta à necessidade de um devido processo legal como medida constitucionalmente garantida. Entretanto, nota-se que, mesmo havendo a intermediação do processo entre o ato ilícito praticado à pretensão punitiva estatal, tal garantia tem sido amplamente desrespeitada, especificamente quando se trata da incidência indevida de uma súmula editada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Acerca da **relevância pessoal** sobre o tema, esta se revela na estreita relação com o estudo dos direitos e garantias fundamentais no processo penal, bem como em razão da afinidade com a matéria de processo penal, dado o fato de que esta última constitui-se em um mundo vasto de inúmeras possibilidades e interações entre os atos processuais, que, ao fim e ao cabo, desembocarão em uma decisão que tangenciará por um dos direitos mais mezinhos do cidadão, a saber, a sua liberdade.

Quanto à pesquisa efetuada, neste modelo de trabalho, esta pode ser caracterizada quanto à sua natureza como aplicada, pois visa gerar respostas práticas a problemas específicos que envolvem a realidade e interesses da justiça local. Em relação aos seus objetivos, como exploratória, pois pauta-se em levantamentos bibliográficos, entrevistas com autoridades judiciais locais e análise de situações concretas com o objetivo de se permitir a visualização da problemática na prática e as suas possíveis soluções (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 51).

Já em relação ao método procedimental, a fonte caracteriza-se como bibliográfica e de pesquisa de campo, visto que serão levantados dados e fatos, através de livros, artigos, doutrinas, jurisprudências e gravações realizadas com 2 (dois) desembargadores do TJMA. No

que atine à opção metodológica, observa-se como método mais apropriado o hipotético-dedutivo, visto que a presente pesquisa apresenta uma lacuna na súmula em apreço e, a partir daí, formula-se certas hipóteses que são testadas mediante um processo dedutivo para demonstrar a ocorrência dos fenômenos apontados pelas hipóteses (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 32, 54, 59).

Em relação ao primeiro capítulo, após uma breve contextualização do tema, busca-se abordar as origens da súmula 52 do STJ, em seguida, a discussão da fixação do momento processual que encerra a instrução criminal, e, ao fim, as consequências jurídicas negativas do verbete sumular no cenário pós-instrução penal.

No segundo capítulo, faz-se uma análise dos pontos principais do HC, do trâmite do HC no âmbito do Tribunal de Justiça impetrado em face de ato coator praticado por juiz de primeiro grau, do uso do remédio constitucional para combater prisões preventivas em excesso de prazo e, finalmente, se perpassa pela discussão da (in)aplicabilidade do verbete nº 52 do STJ nos casos de *writ* impetrado antes do término da instrução, mas analisado pelo Tribunal de justiça somente após seu encerramento.

Por fim, no terceiro capítulo, aborda-se alguns posicionamentos do STJ no sentido de flexibilização do verbete, o posicionamento do TJMA nos julgamentos de *habeas corpus* que envolvam a possível incidência da súmula 52, a posição de dois Desembargadores deste mesmo Tribunal entrevistados acerca dos seus respectivos posicionamentos quanto aos pormenores da súmula e, ao fim, faz-se uma nova proposta redacional à súmula em cotejo.

2 A INSTRUÇÃO CRIMINAL E A SÚMULA 52 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A instrução criminal é uma fase do processo penal, que por sua vez constitui-se por “[...] atos legalmente ordenados para a apuração do fato, da autoria e exata aplicação da lei” (NORONHA *apud* DIÁRIO..., 2013, p. 01).

Trata-se, portanto, de uma etapa processual, que destina-se a reunir provas contumazes que sejam suficientemente capazes de munir devidamente o Estado-juiz para prolação de uma justa sentença penal ao fim do processo.

Em termos mais precisos, Júlio Fabbrini Mirabete (2000, p. 475) aduz ser “[...] o conjunto de atos ou a fase processual que se destina a recolher os elementos probatórios a fim de aparelhar o juiz para o julgamento”.

Nesse mesmo sentido, os dizeres de Juarez Cirino dos Santos quanto ao tema:

[...] a instrução criminal delimita a fase de produção da prova do fato, necessária para decidir a imputação penal. Assim, a instrução criminal constitui o espaço privilegiado de princípios reguladores do processo penal: o princípio da presunção de inocência e o princípio do devido processo legal, que informam a produção da prova e as decisões processuais no Estado Democrático de Direito (ROXIN *apud* SANTOS, 2015, p. 01).

O certo é que, no que se refere à instrução em si, o Código de Processo Penal trouxe em seu art. 400, caput, a previsão expressa da forma como se dará a instrução, estabelecendo precisamente cada fase deste momento processual.

Desse modo, note-se que a instrução penal possui um desencadear de atos processuais próprios, destinados a colher informações que possam clarear suficientemente o juiz para que este faça uma correta e adequada subsunção da norma ao caso concreto e, por conseguinte, possa prolatar a sentença.

Todavia, surgem algumas dúvidas ao se deparar com a investigada súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça, que aduz o seguinte: “Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo” (BRASIL, 1992, p.1).

Ora, em que momento ocorre o encerramento da instrução criminal? E se houver a requisição de diligências do art. 402, CPP, para produção de provas de fatos que surgiram durante a instrução (BRASIL, 1941)? Conta-se como momento processual ainda pertencente à instrução? E se a instrução finalizar-se, mas a sentença penal tardar para que seja prolatada? Qual o posicionamento do Tribunal de Justiça do MA sobre estas controvérsias? São sobre estas indagações repletas de curiosidade que este e os demais capítulos se propõem a responder.

2.1 A origem da súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça

A súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, como toda súmula, possui um contexto fático-jurídico que ensejou a sua criação. Trata-se, portanto, de questões fáticas e legais que surgem no cenário jurídico e acabam gerando a necessidade de um posicionamento do tribunal competente sobre a matéria através de um entendimento sumular.

Desse modo, partindo para uma análise da origem da súmula, nota-se que seu surgimento está diretamente relacionado à indeterminação do prazo de duração da custódia preventiva regulada pelo Código de Processo Penal nos arts. 311 ao 316.

Explica-se: no Brasil, por haver uma indeterminação do prazo de duração da prisão preventiva, o acusado acabou sendo deixado à própria sorte do Estado em reconhecer a existência ou não de um excesso de duração no cárcere preventivo. Portanto, convencionou-se entendimento jurisprudencial no sentido de que, se o acusado estivesse preso durante o processo penal em primeira instância, este deveria ser finalizado em até 81 (oitenta e um) dias, sob pena de configurar-se excesso de prazo na formação de culpa, violando, portanto, a razoável duração do processo (LIMA, 2016, p. 955).

No que se refere ao prazo de 81 (oitenta e um) dias, segundo Renato Brasileiro de Lima, este foi fixado em um *leading case* do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no qual levou-se em consideração — já que à época ainda não tinha ocorrido a reforma do Código de Processo Penal com a lei 11.719/2008 — os prazos legais fixados para a realização dos respectivos atos processuais no antigo procedimento comum ordinário dos ilícitos punidos com reclusão, desconsiderando-se a movimentação cartorária (LIMA, 2016, p. 955).

Trata-se, portanto, de uma somatória dos atos processuais entre o inquérito policial ou a segregação cautelar do acusado até a data da sentença. Veja-se a descrição deste cálculo *ipsis litteris*:

1) Inquérito: 10 (dez) dias (CPP, art. 10, *caput*); 2) Denúncia: 5 (cinco) dias (CPP, art. 46, *caput*); 3) Defesa prévia: 3 (três) dias (CPP, antiga redação do art. 395, *caput*); 4) Inquirição de testemunhas: 20 (vinte) dias (CPP, antiga redação art. 401, *caput*); 5) Requerimento de diligências: 2 (dois) dias (CPP, revogado art. 499, *caput*); 6) Despacho do requerimento de diligências: 10 (dez) dias (CPP, revogado art. 499, c/c art. 800, §3º); 7) Alegações das partes: 6 (seis) dias (CPP, revogado art. 500, *caput*); 8) Diligências *ex officio*: 5 (cinco) dias (CPP, revogado art. 502, c/c art. 800, inciso II); 9) Sentença: 20 (vinte) dias (CPP, revogado art. 502, c/c art. 800, §3º) (LIMA, 2016, p. 955).

Assim, observa-se que, pela simples leitura dos artigos supracitados, o prazo de 81 (oitenta e um) dias era computado desde a ocorrência da prisão até a prolação da sentença em

primeira instância. Sucede que, em momento posterior, muito embora se tenha mantido a conclusão de que esse prazo teria início com a prisão do acusado, fixou-se novo entendimento de que o termo final não seria mais até a prolação da sentença e sim até o fim da instrução penal, que se dava com o revogado art. 499, CPP, referente às diligências complementares (LIMA, 2016, p. 955).

Nesse contexto, o STJ, levando em consideração que, com o fim da instrução, já haveria a formação de culpa do acusado, editou a súmula nº 52 nos seguintes moldes: “Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo” (BRASIL, 1992, p.1).

Portanto, o objetivo do Superior Tribunal de Justiça, ao editar a referida súmula, tinha por escopo justamente impedir que o acusado se valesse da alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo quando, na verdade, a formação de sua culpa já teria sido assentada, o que, portanto, afastaria qualquer irregularidade na eficácia da máquina estatal na prestação jurisdicional.

Nesse contexto, observe-se, portanto, que desde sua gênese, o objetivo do entendimento sumulado era impedir que o acusado, ao fim da instrução criminal, se valesse indevidamente da alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação de culpa para ver-se solto da prisão cautelar, o que poderia tornar ineficaz toda a apuração processual da autoria e da materialidade do crime.

Não obstante isso, existem alguns precedentes originários do Superior Tribunal de Justiça que ensejaram a criação da respectiva súmula. Assim, passa-se a analisar os principais precedentes em questão.

Inicialmente, traz-se à baila o RHC 1495 RJ, de lavra do Ministro relator Edson Vidigal, julgado em 21/10/1991, e publicado em 11/05/1992, que assim aduziu:

PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. REU FORAGIDO. "HABEAS CORPUS". RECURSO. 1. ENCERRADA A INSTRUÇÃO, NÃO SE FALA EM EXCESSO DE PRAZO. 2. FORAGIDO O REU, HA É QUE SE MANTER A PRISÃO PREVENTIVA. 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO (STJ, 1992, on-line).

Em análise ao inteiro teor deste acórdão (anexo A), observou-se que havia sido decretada prisão preventiva ao acusado para garantia da ordem pública, conveniência da instrução penal e segurança da aplicação da lei penal.

Na oportunidade, o ministro entendeu que inexistia cabimento na alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo dado o fato de que o réu se evadiu da prisão

cautelar que lhe havia sido imputada. Igualmente inoperante o argumento da existência de constrangimento na medida em que já se encontrava finalizada a instrução. Deste modo, por unanimidade, foi negado provimento ao recurso.

No mesmo sentido, o RHC 1716 SC, cujo inteiro teor segue em anexo (anexo B), julgado em 17/02/1992, e publicado em 09/03/1992, no qual o Ministro relator José Dantas, abordou a matéria da seguinte forma:

HABEAS CORPUS". NULIDADES. REITERAÇÃO DO PEDIDO - EXCESSO DE PRAZO. ACORDÃO BEM POSTO NA DENEGAÇÃO DA ORDEM, DESDE A PREJUDICIAL DE REITERAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE NULIDADES, E A DE SUPERAÇÃO DO EXCESSO PELO SOBREVINDO ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO (STJ, 1992, on-line).

Ora, o argumento central para improcedência da ordem de soltura, como se observa, foi a simples ocorrência do encerramento da instrução, consubstanciando o que mais tarde se tornaria o enunciado do entendimento sumular.

Por fim, no mesmo sentido, o voto do Ministro relator José Candido de Carvalho Filho (inteiro teor no anexo C) proferido no RHC 1262 em 06/08/1991, e publicado em 26/08/1991, *in verbis*:

São três os pontos atacados pelo impetrante: excesso de prazo na formação da culpa, irregularidades processuais e falta de fundamentação do decreto de prisão preventiva. Não merece apoio qualquer dos temas enfocados. Não se comprovou nulidade processual. A prisão cautelar está fundamentada, **e o arguido excesso de prazo está superado com o final da instrução criminal**. Acolho, em consequência, o PARECER do Ministério Público Estadual, e confirmo o acórdão atacado. Assim, nego provimento ao recurso. É o meu voto (STJ, 1991, on-line, grifo nosso).

Assim, por meio destes precedentes originários, nasce, então, em 24/09/1992, a súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça que continua em vigor até a presente data. Contudo, quanto a este enunciado sumular há severas críticas — como adiante serão vistas — em razão de inúmeros problemas que esta vem causando no cenário jurídico pátrio, em especial à liberdade de locomoção do réu preso cautelarmente.

2.2 Uma breve exegese da súmula 52 do STJ e a questão da definição do término da instrução penal

A súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, em síntese, aduz que, quando finalizada a instrução criminal, fica superada a tese de constrangimento ilegal por excesso de prazo, como viu-se anteriormente em sua redação.

Deste modo, partindo de uma análise minuciosa acerca do entendimento sumular, faz-se necessária uma percepção mais detida de seus principais termos para que, somente assim, seja possível se chegar a uma conclusão exegética acerca do tema.

Pois bem, o entendimento sumular *supra* menciona um importante tema já tratado no tópico anterior, qual seja, “a instrução criminal”. Trata-se de um momento processual destinado à colheita de provas e informações que capacitem o juízo penal à prolação de uma sentença alinhada com a verdade real dos fatos e de acordo com o direito pátrio.

Sucedo que, compulsando-se a súmula em apreço, verifica-se que o termo “instrução criminal” é precedido do adjetivo “encerrada”, forçando, pois, a mentalizar o momento da ocorrência deste evento, ou seja, a partir de que momento processual se poderia considerar finalizada a instrução.

A esse respeito, é de bom alvitre ressaltar que a divergência doutrinária quanto ao tema já vem de longas datas, antes mesmo da reforma do CPP com a Lei 11.719/2008. Veja-se o que aduzia à época, o revogado art. 499, CPP, *in verbis*:

Art. 499. **Terminada a inquirição das testemunhas**, as partes - primeiramente o Ministério Público ou o querelante, dentro de 24 horas, e depois, sem interrupção, dentro de igual prazo, o réu ou réus - **poderão requerer as diligências**, cuja necessidade ou conveniência se origine de circunstâncias ou de fatos apurados na instrução, subindo logo os autos conclusos, para o juiz tomar conhecimento do que tiver sido requerido pelas partes (BRASIL, 1941, grifo nosso).

Assim é que a primeira corrente assentava o entendimento de que a instrução criminal finalizava-se com a oitiva de testemunhas. E a segunda corrente entendia que o encerramento se dava somente após as diligências para realização de colheita de provas cuja necessidade adviesse, originariamente, de fatos ou circunstâncias surgidas na instrução (REDE..., 2008, p. 1).

Tal divergência se dava em decorrência do fato de que a requisição das mencionadas diligências, que ocorria após a oitiva de testemunhas, é um ato processual facultativo (REDE..., 2008, p. 1), e por assim ser, a primeira vertente não o considerava como parte da instrução, já que não é imprescindível para o desfecho da mesma.

Não obstante, compreende-se que o entendimento mais acertado àquela época era o adotado pela segunda vertente, pois como considerar que um ato de requisição de exame de

insanidade mental que pode ser realizado nas diligências, tendo em vista o réu ter contraído séria doença mental, por exemplo, não é um ato processual que dá continuidade e impulso à instrução criminal? Como se vê, tais situações influem diretamente na instrução e, portanto, como consequência lógica, dão impulso à sua continuação.

Outrossim, se entende que uma interpretação mais extensiva do *iter* processual da instrução acaba por diminuir o escopo de incidência da súmula nº 52, que, como será abordado com mais detalhes adiante, possui influência bastante negativa no direito à liberdade de locomoção daqueles que se encontram presos preventivamente durante o processo penal.

Ocorre que, após a Lei 11.719/2008, que revogou os artigos 498 ao 502 do CPP, que tratavam sobre o processo e julgamento dos crimes da competência do juiz singular, a instrução criminal passou a ser regulamentada pelo atual art. 400, CPP. Deste modo, a referida previsão legal passou a prever como o último momento da instrução o interrogatório do acusado.

Veja-se a sua previsão na íntegra:

Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, **interrogando-se, em seguida, o acusado** (BRASIL, 1941, grifo nosso).

Todavia, para acalorar novamente a discussão, o art. 402 também trazido pela Lei 11.719/2008, faz expressa previsão da possibilidade do Ministério Público, do querelante ou do assistente, bem como pelo acusado, em requererem a realização de diligências cuja necessidade surja no âmbito da instrução (BRASIL, 1941).

Eis a previsão literal do artigo *supra*: “Art. 402. Produzidas as provas, ao final da audiência, o Ministério Público, o querelante e o assistente e, a seguir, o acusado **poderão requerer diligências** cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução (BRASIL, 1941, grifo nosso).

Ora, como se pode constatar, vem à tona novamente a dúvida de qual seria o momento processual em que se consideraria finalizada a instrução criminal, se após o interrogatório ou após a realização de eventuais diligências.

No mesmo sentido, o STF, em recente julgamento do *habeas corpus* nº 127.900/AM, ao se pronunciar sobre a aplicação da ordem dos atos procedimentais na instrução penal do art. 400 do CPP, em relação a todos os procedimentos especiais, terminou por dirimir

certas dúvidas quanto ao encerramento da instrução ao definir como sendo o último ato da instrução criminal o interrogatório do acusado.

Observe a ementa do acórdão proferido no referido *habeas corpus*, *in verbis*:

Competência da Justiça Castrense configurada (CF, art. 124 c/c CPM, art. 9º, I, b). Pacientes que não integram mais as fileiras das Forças Armadas. Irrelevância para fins de fixação da competência. **Interrogatório. Realização ao final da instrução (art. 400, CPP). Obrigatoriedade.** Aplicação às ações penais em trâmite na Justiça Militar dessa alteração introduzida pela Lei nº 11.719/08, em detrimento do art. 302 do Decreto-Lei nº 1.002/69. Precedentes. Adequação do sistema acusatório democrático aos preceitos constitucionais da Carta de República de 1988. Máxima efetividade dos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV). Incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum aos processos penais militares cuja instrução não se tenha encerrado, o que não é o caso. Ordem denegada. Fixada orientação quanto a incidência da norma inscrita no art. 400 do Código de Processo Penal comum a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial, incidindo somente naquelas ações penais cuja instrução não se tenha encerrado (STF, 2016, on-line, grifo nosso)

A despeito disso, entende-se que melhor razão assiste a interpretação mais extensiva, que alonga a duração da instrução, incluindo como parte integrante sua o ato de requisição de diligências, uma vez que, como já dito, ao fim e ao cabo, tal entendimento acaba por reduzir o âmbito de incidência da súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça, além do fato de que, se há contribuição para a formação da culpa do acusado, por óbvio, compõe a instrução, já que essa é a finalidade que se destina alcançar.

O doutrinador Renato Brasileiro Lima segue a mesma linha de raciocínio, *in verbis*:

Antes das alterações trazidas pela Lei nº 11.689/08 e 11.719/08, a instrução criminal era compreendida como o período entre o recebimento da peça acusatória e a fase do art. 499 do CPP (diligências), no procedimento comum, ou até a inquirição de testemunhas, no procedimento do júri (CPP, art. 406, *caput*). Com as alterações produzidas pela reforma processual de 2008, a instrução criminal no procedimento comum ordinário tem início com o recebimento da peça acusatória (CPP, art. 396) e vai até a audiência una de instrução e julgamento (CPP, art. 400, *caput*), salvo se houver requerimento de diligências cuja necessidade tenha se originado de circunstâncias ou fatos apurados na instrução (CPP, art. 402, *caput*), quando, então, a instrução encerrar-se-á com a realização da diligência (LIMA, 2016, p. 932-933).

Todavia, o que importa ressaltar é que a depender do momento processual a ser definido como o último ato da instrução penal e, portanto, declarada finalizada após este, haverá ou não a incidência da súmula em estudo.

Assim, o tema possui grande relevância sim, na medida em que é notório o fato de que indivíduos que se encontram cautelarmente presos durante o processo, podem ter a ordem

de seu *habeas corpus* denegada ou concedida a depender do entendimento do Tribunal local quanto ao tema.

Veja-se, portanto, que entre os miúdos do processo penal em tela, encontra-se em jogo o direito à liberdade de locomoção do acusado. Nos dizeres de Carneiro (2007, p. 68) “O agente não pode pagar com sua liberdade de locomoção pelas deficiências do Estado, por mais grave que tenha sido o crime praticado”.

Avançando na exegese do verbete sumular, verifica-se a existência da expressão “constrangimento por excesso de prazo”. Tratam-se de vocábulos extremamente importantes para a compreensão do entendimento da súmula e o seu objetivo.

Bem, por estar-se falando de uma superação da alegação de constrangimento decorrente de um excesso de prazo após o término da instrução, é necessário compreender o motivo pelo qual considerou-se que a ultrapassagem deste momento processual gera a impossibilidade de se suscitar uma privação indevida por tempo demasiado.

A esse respeito, veja o que Ronaldo Kietzer Oliveira (2008, p. 05) aduz sobre o tema:

O significado desta orientação segue o raciocínio que, se a fase mais crítica do processo, que é a instrução, já foi superada, restam poucos atos (e portanto restaria pouco tempo) até atingir-se o fim do feito. Logo, segundo a súmula enfocada, não assistiria bom senso em livrar o réu por excesso de prazo após a instrução criminal se durante ela isto não ocorreu, e, pressupondo-se ainda, que a sentença condenatória está próxima.

No ordenamento jurídico brasileiro, existem dois tipos de prisão, a saber, as prisões com aplicação de pena e as sem imposição de pena. A prisão com aplicação de pena é visualizada na segregação que advém de uma sentença penal condenatória já transitado em julgado, decorrente de um processo penal, e manejada com o escopo de punir a prática de crimes e contravenções penais previstas no Código Penal brasileiro (CARNEIRO, 2007, p. 49).

Por outro lado, a prisão sem imposição de pena, entende-se ser todo tipo de prisão provisória/cautelar a qual é aplicada a um indivíduo com o objetivo de assegurar o bom andamento do processo de conhecimento penal, de modo que seja garantida a execução posterior da pena a ser fixada em final sentença. Trata-se, portanto, de uma prisão imposta ao acusado, sem que haja uma sentença definitiva (CARNEIRO, 2007, p. 49).

Ou seja, quando se fala num constrangimento por excesso de prazo após a instrução criminal e antes da prolação da sentença penal, pressupõe-se que tal alegação tenha por objetivo

questionar a incidência de uma prisão cautelar — já que ainda não houve sentença penal —, que por sua vez, representa o constrangimento em questão.

No contexto da súmula em que se discute o excesso de prazo após finalizada a instrução penal, a modalidade da prisão — que poderia vir a ser questionada quanto à sua abusividade em razão do tempo — é preventiva e possui, portanto, natureza cautelar, a qual se encontra insculpida no art. 311, CPP, isto porque, havendo real necessidade de se decretar uma prisão cautelar durante o processo criminal, a espécie a ser aplicada é a preventiva.

Senão veja-se a previsão legal em espécie:

Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial (BRASIL, 1941).

Ora, uma vez entendido isto, é de se questionar em que momento seria possível atestar um constrangimento por excesso de prazo da prisão preventiva, especialmente após o término da instrução criminal. Veja que o tema é marcadamente controvertido, já que a prisão preventiva não possui prazo mínimo e máximo de duração (MARCÃO, 2014, p.701-702) e, à luz da orientação sumular em estudo, não há constrangimento por excesso de prazo após o encerramento da instrução.

Sobre a segregação preventiva, a dicção de Lima (2016, p. 347), *in verbis*:

Impera, no processo penal comum brasileiro, absoluta indeterminação acerca do prazo de duração da prisão preventiva, que passa a assumir contornos de verdadeira pena antecipada. Isso porque, ao contrário da prisão temporária, que possui prazo prefixado, o Código de Processo Penal não prevê prazo determinado para a duração da prisão preventiva. Assim, a prisão preventiva, cuja natureza cautelar deveria revelar a característica da provisoriedade, acaba por assumir caráter de verdadeira prisão definitiva.

E no mesmo sentido, Carneiro (2007, p. 52-53):

A fixação de um prazo para o término da instrução criminal, deriva do princípio basilar constitucional do “devido processo legal”, no qual todo cidadão tem o direito de ser processado e julgado dentro do prazo que a lei estabeleça, configurando constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar quando extrapolado este prazo.

Diante deste cenário, como lidar com a situação de um acusado que se encontra preso preventivamente durante o processo penal — em que já ocorreu o término da instrução criminal — e está aguardando, por tempo exacerbado, a prolação da sentença?

Note-se que a tese do constrangimento por excesso de prazo representa um dos maiores sustentáculos do chamado remédio heroico que visa tutelar situações como a acima descrita. Assim, veja-se que a súmula em apreço tangenciou por uma seara delicada, já que acaba por resvalar em garantias constitucionais como o direito à liberdade de locomoção (art. 5º, XV, CF), o próprio direito ao *habeas corpus* (art.5º, LXVIII), o direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF) e o direito à presunção de inocência (art.5º, LVII).

Portanto, é necessário que a súmula nº 52 do STJ seja aplicada com cautela e sempre por um viés constitucional, evitando-se os efeitos negativos que esta pode produzir como adiante será visto.

2.3 Os efeitos do verbete do STJ no cenário pós-instrução criminal

Bem, como já ressaltado em linhas atrás, a súmula possui algumas peculiaridades que podem gerar certos efeitos bastante negativos no cenário jurídico. É que, de acordo com o verbete, acaso encerrada a instrução criminal, não há mais que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Todavia, o que falar do réu preso preventivamente que aguarda sentença em cárcere? Não teria este o direito de buscar a tutela do Estado-juiz caso o judiciário tarde em proferir a sentença penal de mérito?

Veja-se, portanto, que a súmula não encontra consonância com a realidade processual penal brasileira, havendo um hiato entre o término da instrução e a prolação da sentença penal, momento o qual torna-se o réu impossibilitado de questionar a legalidade de uma prisão cautelar que lhe foi aplicada durante o processo (TROVÃO, 2007).

Explica-se: dadas as peculiaridades de cada caso, bem assim o inegável abarrotamento do Judiciário, após encerrada a instrução criminal, restam poucos atos para a prolação da sentença penal, todavia, esta, por vezes, despende anos para que seja elaborada, não pelo grau de complexidade na feitura do ato, mas pela realidade da quantidade massiva de ações que tramitam na Justiça.

Desse modo, considerar que um indivíduo, que é réu em processo penal e que se encontra preso preventivamente aguardando sentença por anos, não está submetido à nítida situação de constrangimento por excesso de prazo após encerrada a instrução criminal, é admitir verdadeira sanção penal antes mesmo do trânsito em julgado.

Observe-se, portanto, que há um descompasso entre a realidade fática e o parâmetro ideal utilizado para elaboração da referida súmula, causando efeitos tremendamente negativos para aquele réu que aguarda a prolação da sentença em custódia cautelar.

Nesse sentido, a lição de Bretas (2006, p. 103):

E se, finda a instrução, o julgamento demorar? E se o juiz, mesmo após superada a fase instrutória, demorar para sentenciar? O término da instrução não pode ser confundido com o término do processo. O direito do acusado é de ser julgado num tempo razoável e não de ter seu processo instruído num tempo razoável.

A bem da verdade, se está diante de situação derradeira, fazendo-se por necessário lançar mão de argumentos sólidos no tocante a alguns direitos comezinhos que são brutalmente escamoteados pelo vácuo existente entre o fim da instrução e a prolação da sentença. Estes serão abordados em tópicos próprios adiante.

2.3.1 Da afronta à razoável duração do processo

O direito à razoável duração do processo tem suas bases lançadas primordialmente na Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Esta trazia em seu art. 6º o seguinte:

1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça. (CONSELHO..., 1950, p. 09, grifo nosso).

Já em relação a tal princípio na Constituição brasileira, observe o que aduz Frota Neto (2007, p. 173):

Alocado no rol dos direitos e garantias fundamentais da Constituição brasileira atual, o devido processo legal é o princípio fundamental do processo, além de outros princípios importantes no ordenamento. Uma das projeções do *due process of law* é o princípio da razoável duração do processo. A existência, no Brasil, desse direito fundamental autônomo e completo ao processo em tempo razoável é recente, posto que sua inserção explícita no texto constitucional deu-se apenas com a aprovação da Emenda Constitucional nº 45 de 8-12-2004, que, como visto, gerou extensa reforma no Poder Judiciário.

Assim, note-se que o direito à razoável duração do processo surge como uma garantia que visa assegurar a todo cidadão, independentemente das peculiaridades do caso, uma prestação jurisdicional em tempo, mesmo porque não há que se falar em justiça sem uma prestação jurisdicional em tempo hábil.

Segundo Ricci (2013, p. 01):

[...] o imortal jurisconsulto brasileiro, Rui Barbosa, discursando na Faculdade de Direito de São Paulo em 1920, condena com veemência o juiz moroso: “Justiça tardia não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade.

Fazendo um paralelo para que se demonstre os efeitos negativos da súmula 52 em relação à razoável duração do processo, basta se observar que, a teor do que prescreve, o acusado fica definitivamente impossibilitado de manejar qualquer mecanismo processual apto para suscitar constrangimento por excesso de prazo, ainda que o provimento jurisdicional demore, já que o texto sumular não faz qualquer ressalva quanto a este ponto.

Nesse sentido, aquele acusado que se encontra preso preventivamente, poderá assim permanecer por tempo indeterminado sem que lhe seja proferida sentença penal, tendo em vista a forma como foi constituída a súmula, ou seja, em dissonância da realidade processual penal brasileira. Portanto, nítida a afronta ao direito fundamental da razoável duração do processo.

2.3.2 Da afronta à presunção de inocência

Antes de ser insculpido na Constituição brasileira de 1998, o princípio da presunção de inocência já se encontrava presente na Declaração Universal de Direitos Humanos (1948) em seu art. 11.

Senão veja-se:

Art. 11. Todo homem acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa (DECLARAÇÃO..., 1948, p. 2).

Desse modo, com o avanço da ordem jurídica brasileira, especialmente com o surgimento da constituição de 1988, o princípio da presunção de inocência foi incorporado para o nosso ordenamento jurídico. Assim, estabelece o art. 5º, LVII, CF: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988).

Esta norma principiológica, e ao mesmo tempo direito fundamental, — já que se encontra inserido no rol de garantias fundamentais do artigo 5º da Constituição — tem por objetivo assegurar aos cidadãos o seu direito de liberdade e o seu direito de não serem presumidos e nem tratados como culpados antes que sobrevenha o trânsito em julgado da sentença penal (SILVEIRA; MARTINS, 2014, p. 5).

Nesse espeque, observa-se que a súmula em nada contribui para a promoção e o respeito a esta garantia fundamental, antes funciona como ferramenta para legalização de abusos por parte do judiciário em manter réus em processo penal presos preventivamente durante o período em que aguardam sentença, ainda que o lapso temporal transcorrido para que ocorra a prolação da mesma seja exacerbado.

Há, portanto, uma legitimação da prisão preventiva neste *iter* processual apontado, ainda que demasiado tempo já tenha transcorrido, pois para este verbete sumular, não há que se falar em constrangimento por excesso de prazo após o término instrução. Desse modo, o que se vem à tona é que tal entendimento acaba por dar azo a uma punição antecipada, fazendo com que o indivíduo permaneça preso por anos a fio sem que possa se valer de meios legais para questionar o excesso de prazo.

Segundo Nucci (2016, p. 362), “A prisão preventiva tem a finalidade de assegurar o bom andamento da instrução criminal, não podendo esta se prolongar indefinidamente, por culpa do juiz ou por atos procrastinatórios do órgão acusatório”, mesmo porque, nas palavras de Marcão (2014, p.702): “mesmo nos crimes graves, não se admite o excesso de prazo injustificado e não atribuível à defesa”.

Assim, Eugênio Pacelli Oliveira, ao comentar sobre a subsidiariedade da prisão preventiva na proteção da regular persecução penal, aduz que esta só deve ser aplicada “[...] quando se mostrar a única maneira de satisfazer tal necessidade” (OLIVEIRA, 2017, p. 261).

Ainda segundo Tourinho Filho (2011, p. 677), ainda que, por vezes, se faça necessária a prisão cautelar que antecede a sentença penal, “[...] não é menor a necessidade de ser ela restringida, limitando-se aos casos indispensáveis, pelo mal irreparável que causa àqueles declarados inocentes no final da instrução”.

Feitas estas considerações, observa-se que de mais e mais, o entendimento sumulado se torna cada vez mais insustentável, pois ao passo que deveria resguardar a ordem processual penal, acaba por legitimar verdadeiras prisões cautelares punitivas, já que impossíveis de serem consideradas abusivas quanto ao excesso de prazo após a instrução.

2.3.3 Da afronta ao direito ao *habeas corpus* e à liberdade de locomoção

O direito ao *habeas corpus* tem por objetivo assegurar ao cidadão uma ferramenta processual, constitucionalmente garantida, que visa tutelar o direito à liberdade de locomoção quando este for indevidamente cerceado ou ameaçado.

Nesse sentido, Renato Brasileiro de Lima:

A liberdade de locomoção é um dos direitos mais sagrados do ser humano, direito este que não pode sofrer quaisquer restrições e/ou limitações, senão as previstas em lei. Para assegurar tal direito, de maneira célere e eficaz, a Constituição Federal outorga a qualquer pessoa, nacional ou estrangeira, a garantia do *habeas corpus* (LIMA, 2016, p. 1.725).

Fazendo uma breve digressão histórica, a origem do *habeas corpus* tem relação direta com a esplêndida luta pela efetivação dos direitos humanos. O chamado documento *writ of habeas corpus* ou mais conhecido como *magna charta of libertatum* foi nomeada como um marco da proteção e promoção das liberdades individuais no âmbito de uma sociedade inglesa do século XVII outrora tida como absolutista (CARVALHO, 2014).

Veja o que Diego Souza Costa (2012) aduz sobre esse desfecho histórico:

Durante o reinado do rei João Sem Terra (assim chamado porque seu pai ao dividir suas terras entre seus filhos, nada lhe atribuiu) ou *Lackland*, o povo inglês vivia momentos de grande opressão, pois o rei ao afirmar que seu poder tinha lhe sido outorgado por Deus, não aceitava se submeter a nenhum tipo de lei, norma e/ou documento que fosse capaz de drenar seus poderes (neste momento o absolutismo reinava “absoluto” na Europa) frente à população fazendo surgir direitos individuais do cidadão frente ao Estado. [...] Contudo, devido às pressões realizadas pelos barões ingleses, na data de 15 de junho do ano de 1215, impuseram ao rei João Sem Terra a assinatura da *Magna Carta Libertatum* “*vel concordia*” *inter regem Johanem et Barones*, nos moldes das petições elaboradas pelos barões, com a ajuda dos clérigos que entendiam de inglês e latim, cujo capítulo XXIX afirmara: [...] (Nenhum homem livre será detido, feito prisioneiro, posto fora da lei ou exilado nem de forma alguma arruinado (privado de seus bens), nem iremos nem mandaremos alguém contra ele, exceto mediante julgamento de seus pares e de acordo com a lei da terra.).

Já na ordem constitucional de 1988, o chamado remédio heroico se encontra previsto no art. 5, LXVIII, CF, com a seguinte previsão: “Conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder” (BRASIL, 1988).

Ou seja, o *habeas corpus*, desde sua gênese, sempre teve como escopo garantir a todo cidadão a tutela de um de seus direitos mais comezinhos, qual seja, o direito de ir e vir. A doutrina aduz o seguinte:

A expressão *habeas corpus* significa exiba o corpo, apresente a pessoa que está sofrendo ilegalidade na sua liberdade de locomoção. *Habeas*, de *habeo*, *habes*, *habui*,

habitum, habere, que significa ter, possuir, apresentar, e *corpus (corpus, oris)*, que se traduz por corpo ou pessoa. A expressão é ‘*writ of habeas corpus*’: ordem para apresentar a pessoa que está sofrendo o constrangimento (TOURINHO *apud* LIMA, 2016, p. 1.725).

Assim, veja-se que: “Para que o *habeas corpus* possa ser utilizado, o texto constitucional exige que alguém sofra ou se ache ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção em virtude de constrangimento ilegal” (LIMA, 2016, p. 1.727).

Ocorre que, a súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que após finalizada a instrução não há que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo, prejudicando, portanto, o réu em processo penal, — que aguarda, após o término da instrução, em cárcere preventivo, a sentença penal — sem que este possa se valer do *writ* para ver tutelado seu direito à liberdade de locomoção.

Como se observa, essa garantia fundamental acaba por restar esvaziada de sentido em situações como a descrita acima, revelando, portanto, a evidente incompatibilidade da cotejada súmula com o cenário processual penal brasileiro, já que o término da instrução não garante uma imediata prolação de sentença.

3 O REMÉDIO HEROICO E OS ÓBICES OFERECIDOS PELA SÚMULA Nº 52 DO STJ

3.1 Definição, legitimidade, hipóteses de cabimento e competência do *habeas corpus*

O *habeas corpus* é o remédio constitucional (art. 5, LXVIII, CF) que se destina a proteger o indivíduo que sofre restrição indevida ou ameaça de constrangimento à sua liberdade de locomoção. Nas palavras de Aury Lopes Junior., a ação de impugnação “[...] destina-se a garantir o direito fundamental à liberdade individual de ir e vir (liberdade deambulatória)” (LOPES JUNIOR, 2016, p. 594).

A previsão infraconstitucional do *habeas corpus* encontra-se no art. 647 do Código de Processo Penal de 1941, capítulo X, Título II, que por sua vez cuida sobre os recursos em geral. Todavia, a despeito de sua posição topográfica no CPP, a suas peculiaridades revelam que o *writ* na verdade possui natureza de ação autônoma de impugnação (LIMA, 2016, p. 1.726).

Para tanto, observe-se algumas características elencadas por Guilherme de Souza Nucci que diferem o HC de um recurso:

Não se trata de recurso, como faz crer a sua inserção na lei processual penal, no âmbito dos recursos, mas de autêntica ação autônoma, dando vida a uma relevante garantia humana fundamental. Dentre as principais razões que se podem enumerar para o seu caráter de ação – e não de recurso –, encontra-se a inexistência de prazo para o seu ajuizamento. Pode ser proposta contra decisão com trânsito em julgado. Além disso, pode ser impetrada contra ato de autoridade coatora (delegado de polícia, por exemplo) distinto de decisão judicial – contra a qual poderia caber algum recurso –, além de ser viável contra abuso de particular (internação compulsória firmada por médico, a título de ilustração) (NUCCI, 2017, p. 24).

Na dicção de Lima (2016, p. 1.726), o *habeas corpus* “[...] funciona como verdadeira ação autônoma de impugnação, de natureza constitucional, vocacionada à tutela da liberdade de locomoção, que pode ser ajuizada por qualquer pessoa”. E, Lopes Junior (2016, p. 592) estabelece ainda que “Compreendido o erro do legislador, consideramos o *habeas corpus* como uma ação autônoma de impugnação, de natureza mandamental e com status constitucional”

Quanto às espécies do *writ*, quais sejam, *habeas corpus* repressivo e o preventivo, veja-se a explanação deste autor:

Quando se destina a atacar uma ilegalidade já consumada, um constrangimento ilegal já praticado, denomina-se *habeas corpus* (sua função é de liberar da coação ilegal). Também é possível utilizar-se ainda que a detenção ou o constrangimento não haja sido praticado, em uma situação de iminência ameaça. Nesse caso, denomina-se *habeas corpus* preventivo (LOPES JUNIOR, 2016, p. 593).

Observe-se que quanto à legitimidade ativa e passiva no âmbito do *habeas corpus*, é importante se fazer uma distinção entre a figura do impetrante e do paciente. Nas palavras de Guilherme de Souza Nucci “[...] impetrante é aquele que ajuíza a ação de *habeas corpus* e paciente, a pessoa em favor de quem a ordem é solicitada [...]” (NUCCI, 2016, p. 561).

Todavia, é válido ressaltar que é plenamente possível que um indivíduo acumule a posição de impetrante e paciente num ato só. Tal situação se dá na hipótese em que aquele que impetra o *habeas corpus* é o mesmo que se beneficiará da concessão da ordem da ação autônoma de impugnação (LIMA, 2016, p. 1.737).

Ainda quanto à legitimidade do paciente, pontua-se o seguinte: “A pessoa jurídica não pode ser paciente, pois o *habeas corpus* protege, direta ou indiretamente, a liberdade de locomoção, o que não lhe diz respeito” (PONTES DE MIRANDA *apud* NUCCI, 2016, p. 561). Todavia, poderá figurar como impetrante, já que a pessoa jurídica pode se valer do referido remédio para beneficiar uma pessoa física que sofre ou está ameaçada de sofrer constrangimento à sua liberdade de locomoção

Por outro lado, no que se refere ao legitimado passivo, tem-se a figura da autoridade coatora, que “[...] é a pessoa responsável pela violência ou coação ilegal à liberdade de locomoção do paciente” (LIMA, 2016, p. 1.741).

Com relação às hipóteses de cabimento, o CPP foi bastante elucidativo ao elencar no art. 648 as hipóteses que representam uma afronta ao direito à liberdade de locomoção, e que, portanto, configuram coação ilegal.

Senão veja-se:

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal: I - quando não houver justa causa; II - quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei; III - quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo; IV - quando houver cessado o motivo que autorizou a coação; V - quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza; VI - quando o processo for manifestamente nulo; VII - quando extinta a punibilidade (BRASIL, 1941).

Não obstante isso, ressalta-se que este rol, longe de ser taxativo, apenas funciona como indicador daquilo que, genericamente, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu como ilegalidade ou abuso de poder em afronta à liberdade de locomoção.

Portanto, embasando-se na doutrina de Nucci (2017, p. 87), não há que se falar em rol taxativo quando da leitura do art. 648, CPP, antes de rol meramente exemplificativo, pois seria demasiadamente imoderado admitir que o Código de Processo Penal pudesse limitar a utilização do *writ*, uma vez que a própria Constituição estabelece o cabimento do HC contra qualquer ameaça de violência ou coação envolvendo o direito à liberdade de locomoção.

No que tange à competência para julgamento do HC, Lopes Junior (2016, p. 601) aduz: “O *habeas corpus* é sempre postulado a uma autoridade judiciária superior, com poder para desconstituir o ato coator tido como ilegal. É interposto em órgão hierarquicamente superior ao responsável pelo constrangimento ilegal [...]”.

Segundo Nucci (2017, p. 74):

Em primeiro lugar, deve-se buscar o lugar onde se deu a coação; após, avalia-se quem é a autoridade coatora (ou a pessoa coatora). Se esta tiver foro privilegiado, o *habeas corpus* deverá ser proposto no Tribunal. Se não possui, caberá ao juiz de primeiro grau.

Para melhor compreensão do órgão competente para julgamento do HC, traz-se à baila uma ilustração anotada pelo autor *supra*:

[...] as autoridades (pessoas) sujeitas ao poder jurisdicional do magistrado de primeiro grau, como os policiais em geral, devem ter os seus atos coatores questionados em primeira instância. Tratando-se de juízes e promotores de primeiro grau, a impetração deve ser proposta no Tribunal de Justiça (autoridades estaduais) ou no Tribunal Regional Federal (autoridades federais). Quando o coator é o Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, impetra-se *habeas corpus* no Superior Tribunal de Justiça. Tratando-se deste último Tribunal como órgão coator, cabe ao Supremo Tribunal Federal julgar o *habeas corpus* (NUCCI, 2017, p. 74).

Assim, observe-se, então, que na hipótese central ora em estudo, a saber, na situação em que o juiz de primeiro grau mantém a prisão preventiva após o término da instrução por tempo desproporcional — figurando, portanto, como autoridade coatora —, será competente para julgar eventual *habeas corpus* impetrado em face de tal ilegalidade, o Tribunal de Justiça como adiante será detalhadamente abordado.

3.2 Uma breve análise do procedimento do *habeas corpus* no Tribunal de Justiça impetrado contra ato de juiz de primeiro grau

Havendo um ato coator que emane de uma autoridade judicial de primeiro grau e que implique em cerceamento ou ameaça de constrangimento da liberdade de locomoção de

um indivíduo, cabível será a impetração de *habeas corpus* para tutelar a referida situação e pôr fim à ilegalidade praticada.

Esse HC será endereçado ao Tribunal de Justiça local pelas razões já explicadas no tópico da competência para julgamento do remédio heroico. Como bem se sabe, o processamento do *writ* preza pela celeridade, tendo em vista que o direito em jogo é o da liberdade de ir e vir.

Recebida a petição de *habeas corpus* no Tribunal de Justiça, esta será imediatamente distribuída para uma das Câmaras (ou Turmas) competentes, o relator receberá os autos com todos os documentos pertinentes e passará a analisar a medida liminar, caso tenha sido pleiteada — que, na maior parte dos casos, é requerida (NUCCI, 2017, p. 190).

Deferido ou não o pleito pela medida liminar, caberá ao relator requerer informações à autoridade coatora, nos moldes do art. 662, CPP. Trata-se “[...] de verdadeira contestação da autoridade coatora à suposta ilegalidade ou abuso de poder” (LIMA, 2016, p. 1.768).

Na sequência, seguirão os autos para o Ministério Público que proferirá seu parecer. Retornando os autos, o relator deverá colocar o feito em julgamento no menor espaço de tempo possível, tendo em vista que o rito do HC exige presteza e celeridade (NUCCI, 2017, p. 191).

Assim, o relator, bem como os demais membros da turma, julgarão o mérito do *habeas corpus* para conceder ou denegar a ordem de soltura ou de salvo-conduto pleiteada. Trata-se, portanto, de verdadeira sentença de cunho mandamental, uma vez que: “A sentença concessiva de *habeas corpus*, preponderantemente, não declara, nem constitui, nem condena, nem executa – manda” (PONTES DE MIRANDA *apud* NUCCI, 2017, p. 184).

3.3 O *habeas corpus* com fundamento no art. 648, II, CPP para o combate de excesso de prazo em prisão preventiva

Perpassada a fase introdutória do *habeas corpus* e a análise sucinta do seu processamento no Tribunal de Justiça, passa-se a esmiuçar as peculiaridades do remédio heroico e dificuldades a serem enfrentadas na hipótese de prisão preventiva por tempo superior ao que determina a lei.

Pois bem, o Código de Processo Penal estabelece algumas medidas cautelares que funcionam como ferramenta assecuratória do bom e regular andamento do processo penal.

Dentre estas, encontra-se as medidas cautelares diversas da prisão e as de prisão propriamente dita, que, por sua vez, se dividem entre prisão temporária e prisão preventiva. O enfoque deste tópico recairá sobre a segregação preventiva, vez que se analisará o trâmite do *habeas corpus* alicerçado na tese de tempo de prisão cautelar desmedido.

O art. 311, CPP, ao versar sobre a prisão preventiva, assim estabelece:

Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial (BRASIL, 1941).

Trata-se, portanto de espécie de prisão cautelar determinada por autoridade judiciária *ex officio* ou através de representação do MP, do querelante ou do assistente, em qualquer momento do processo criminal (LIMA, 2016, p. 930), bastando que estejam preenchidos os requisitos autorizadores da medida.

O art. 312, CPP, estabeleceu, em síntese, os seguintes pressupostos para que seja possível a decretação da prisão preventiva, a saber, o *fumus comissi delicti*, representado pela existência de indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, e o *periculum libertatis*, que é visualizado na existência de necessidade de decretação desta medida cautelar para garantia da ordem pública, da aplicação da lei penal, da ordem econômica e por conveniência da instrução penal (LIMA, 2016, p. 935).

Nesse espeque, Badaró (2017, p. 1.041) estabelece ainda três tipos de premissas para a decretação da preventiva, a saber, os requisitos positivos, os negativos e as hipóteses de cabimento. Os positivos são aqueles entabulados no art. 312, CPP, já trabalhados acima, os negativos estão no art. 314, CPP, que impõem a necessidade de ausência das hipóteses de excludente de ilicitude (art. 23, CP) no crime praticado, e, por fim, as hipóteses de cabimento que se encontram no art. 313, CPP, que, em apertada síntese, são os crimes dolosos com pena privativa de liberdade máxima superior à 4 (quatro) anos, existência de condenação transitada em julgado por outro crime doloso, ou nos casos de crime que envolva violência doméstica e familiar.

Havendo o preenchimento destes requisitos, torna-se possível, nos moldes acima alinhavados, a decretação da preventiva pela autoridade judiciária competente para tanto. O acusado, portanto, terá sua liberdade de locomoção restringida durante a aplicação da medida cautelar preventiva, o que abre oportunidade para o surgimento eventual constrangimento ilegal a ser atacado por *habeas corpus*.

Por oportuno, as palavras de Rocha e Vieira (2018, p. 721) para esclarecer o cenário em questão, *in verbis*:

O acusado, durante a instrução criminal, pode ser submetido à prisão preventiva por medida cautelar deferida pelo juiz para assegurar a aplicação de lei penal, como garantia da ordem pública, da ordem econômica ou por conveniência da instrução criminal. Dessa forma, ele fica submetido a restrição de sua liberdade de ir e vir, sofrendo constrangimentos em seu direito.

Tomando-se por fundamento, para manejo do HC, a hipótese do art. 648, II, CPP, questiona-se: como será possível a demonstração de prisão por mais tempo do que determina a lei se não há previsão legal de limite temporal da prisão preventiva?

Bem, por muito tempo, como já analisado mais detidamente no capítulo próprio destinado à explicação da origem da súmula nº 52 do STJ, considerou-se que o prazo para finalização do processo penal, em primeira instância, era de 81 (oitenta e um) dias.

Posteriormente, com as modificações no Código de Processo Penal, em 2008, através da lei 11.719 — que, além de outras mudanças, estabeleceu novo procedimento comum ordinário aos crimes de sanção máxima igual ou superior a quatro anos de pena privativa de liberdade —, este prazo passou a ser considerado entre 95 (noventa e cinco) a 190 (cento e noventa) dias (LIMA, 2016, p. 955-956).

O certo é que, ultrapassada esta somatória de dias, restaria caracterizada a existência de morosidade na formação de culpa (em outras palavras, ilegalidade), o que ensejaria o relaxamento da prisão, nos termos do art. 316, CPP, ou, caso não o fosse decretada de ofício, a impetração de *habeas corpus* para cessar a ilegalidade afrontosa do direito à liberdade de locomoção.

De outro lado, a despeito desta omissão do legislador infraconstitucional quanto ao lapso temporal de duração da prisão preventiva, Nucci (2017, p. 151), ao escrever sobre os fundamentos jurídicos do HC, estabeleceu o seguinte:

Essa modalidade de prisão cautelar não possui prazo previsto em lei. Debata-se, inclusive, se seria viável que houvesse uma norma fixando. [...]. Fixar, em lei, um prazo determinado pode gerar perturbações diversificadas. Ilustrando, caso fosse estabelecido o prazo de 180 dias para o réu preso. Alguns juízes conduziram o feito com maior elasticidade, pois se sentiriam seguros dentro dos seis meses. Isso representaria um malefício ao réu. Outros, no entanto, apesar de agirem com extrema celeridade, por se tratar de processo complexo, com vários corréus, ultrapassam o período de seis meses; nem por isso gera automaticamente constrangimento ilegal, pois se trata de crime grave e há motivo para manter os acusados detidos.

Ou seja, para o autor *supra* a melhor posição não seria estabelecer um prazo fixo de duração da instrução e, por conseguinte da duração legal da prisão preventiva, uma vez que tal posição engessaria o sistema. Antes, o ideal seria que esta espécie de prisão cautelar se regesse “[...] pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, contando-se com a curial prudência do magistrado para avaliar tais requisitos” (NUCCI, 2017, p.151).

Seja qual for a posição, ambas as teses podem ser utilizadas no embasamento de um HC para o combate de ilegalidades que se materializam em prisões preventivas que perduram por período de tempo imoderado, observando-se, é claro, as peculiaridades de cada caso.

3.4 A demora jurisdicional para apreciação do *writ* no Tribunal de Justiça e a controvérsia da (in)aplicabilidade da súmula nº 52 do STJ diante do término da instrução

Enfocando-se na questão central do presente capítulo, o *habeas corpus* vem sofrendo sérias limitações no tocante à sua efetividade frente aos óbices oferecidos pela súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça, como já reverberado anteriormente. E não bastasse tais empecilhos à máxima utilidade desta ferramenta constitucional, algumas outras questões vêm restringindo-a ainda mais.

É que a súmula nº 52 do STJ aduz pela inexistência de constrangimento (leia-se coação) ilegal por excesso de prazo quando finalizada a instrução criminal. Ocorre que, como já demonstrado, é possível a existência de ilegalidades após o término da instrução que desafiem a impetração de um HC para que seja tutelado o direito à liberdade de ir, vir e permanecer do paciente que sofre o constrangimento indevido.

Todavia, uma questão intrigante paira no âmago desta discussão. Suponha-se que há uma coação ilegal por parte do magistrado de primeiro grau em permitir uma prisão preventiva abusiva em termos de duração, infringindo, portanto, o direito à liberdade de locomoção do réu. Sem maiores dúvidas, fácil é a conclusão de que tal questão pode ser suscitada sem dificuldades mediante *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça local — órgão jurisdicional imediatamente superior à autoridade coatora.

Releve-se ainda que o referido *writ* tenha sido impetrado antes do término da instrução penal, o que, portanto, ao menos em tese, afastaria a aplicação da súmula 52 do STJ. Sucede que, por motivos diversos, o remédio heroico, ao ser apreciado pelo Tribunal, constatou-se que o processo penal de origem já se encontrava com a instrução criminal concluída, restando apenas a prolação de sentença.

Assim, pergunta-se: a súmula nº 52 incidirá no caso em tela, prejudicando o *habeas corpus* impetrado? Antes de se responder a tal pergunta, convém mencionar que não se tem positivado qualquer norma que regule a (in)aplicabilidade da referida súmula caso o *writ* venha a ser analisado pelo órgão jurisdicional após a instrução penal, ainda que o remédio heroico tenha sido impetrado antes do término desta, o que permite, conseqüentemente, certa margem de discricionariedade do órgão jurisdicional competente ao analisá-lo.

Desse modo, a solução (ou tentativa de solução) para esta celeuma terá por fundamento normas principiológicas, mesmo porque, em que pese a omissão legal quanto a este ponto, após a era do pós-positivismo em que se encontra permeada a Constituição Federal de 1988, os princípios ganharam verdadeira força de norma, estando para além de meros vetores interpretativos (GABRIEL, 2009, p.6).

Observa-se, portanto, que há nesta situação em específico, clara afronta aos princípios processuais penais e constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que, ao mesmo tempo que perpassam pelas especificidades do processo penal, possuem previsão constitucional no art. 5º, LV, CF.

Assim, ofende o contraditório na medida em que, ao ser denegada a ordem do HC, não foram outorgados os meios e as condições efetivamente necessários para contraposição do ato coator (LIMA, 2016, p. 50), já que barrado precipitadamente pelos efeitos negativos da súmula.

E, de outro lado, há patente desrespeito à ampla defesa, pois verifica-se nítido impedimento de reação daquele que sofre com o ato coator (LIMA, 2016, p. 51), ocasionando, portanto, obstáculo à apresentação de uma resposta defensiva ao ato que inibe o direito à liberdade de locomoção do paciente.

Nesse sentido, é extremamente forçosa — para não adjectivá-la de desarrazoada e inconstitucional — a decisão que denega a ordem ao *habeas corpus* impetrado antes do término da instrução criminal, porém, que por motivos outros, é apreciado pelos tribunais somente quando encerrada, isto porque o ônus do Estado-juiz em não ter apreciado, em tempo razoável, o *writ* impetrado, não pode ser transferido ao jurisdicionado.

Somando-se a isto, o tempo como fator pena não pode ser negligenciado na referida questão. É que, segundo o autor *infra*:

No que se refere ao Direito Penal, o tempo é fundante de sua estrutura, na medida em que tanto cria como mata o direito (prescrição), **podendo sintetizar-se essa relação na constatação de que a pena é tempo e o tempo é pena**. Pune-se através da quantidade de tempo e permite-se que o tempo substitua a pena. No primeiro caso, é

o tempo do castigo; no segundo, o tempo do perdão e da prescrição. (PASTOR *apud* LOPES JUNIOR, 2016, p. 42, grifo nosso).

Portanto, atribuir ao jurisdicionado, que se encontra segregado cautelarmente, o peso da denegação da ordem de *habeas corpus* pelo simples fato do remédio ter sido apreciado em momento posterior ao que a súmula nº 52 reputa como oportuno para suscitar constrangimento ilegal — ainda que o mesmo tenha sido impetrado antes do término da instrução — é atribuir pena desleal e manifesta.

Como assevera a doutrina, “a Justiça que não cumpre suas funções num prazo razoável é, para muitas pessoas, uma justiça inacessível” (CAPPELLETTI, 1988). Ademais, quanto ao artigo 5º, XXXV da CF, realça-se que “[...] o direito à jurisdição é indissociável do direito a uma tutela judicial efetiva que, por sua vez, pressupõe o direito a obter uma decisão em prazos razoáveis, sem dilações indevidas” (VAZ *apud* TUCCI, 1997).

Assim, se existe demora por parte do Tribunal na análise do referido remédio constitucional, não há que se falar em “inexistência de constrangimento por excesso de prazo” por se encontrar finalizada a instrução. Pelo contrário, que seja tomado como critério temporal a data do ajuizamento do HC e não a data de sua apreciação para fins de (in)aplicabilidade da súmula em questão.

Eis que, compreendido este cenário e rememorando-se de que o que está em jogo é um dos direitos mais básicos do ser humano, por certo o entendimento mais apropriado diante desta situação, em específico, será aquele que entende pela inaplicabilidade da súmula nº 52 do STJ.

4 A (IN)APLICABILIDADE DA SÚMULA 52 DO STJ NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO

4.1 Da flexibilização do verbete sumular pelo próprio Superior Tribunal de Justiça

Em meados de 1992, o Superior Tribunal de Justiça editou o verbete nº 52 para pacificar a questão da inexistência de excesso de prazo após o término da instrução penal no procedimento comum. Ocorre que, com o passar do tempo, verificou-se que esta súmula, em que pese concedesse uma resposta quanto à questão, gerou uma série de celeumas jurídicas.

O fato é que a referida súmula acabou viabilizando, em todo o país, uma manutenção de prisões cautelares de acusados em processo penal por tempo desarrazoado, sob o pressuposto de que, após finalizada a instrução, não há que se falar em constrangimento por excesso de prazo.

Não bastasse isso, as próprias garantias do devido processo legal e a razoável duração do processo são desfiguradas quando a referida súmula é aplicada para afastar o injustificável — a morosidade para julgamento do réu inteiramente atribuível à própria máquina estatal —, configurando verdadeira distorção da finalidade original da súmula.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgados específicos, reconheceu o descabimento de uma aplicação plena e irrestrita da súmula em apreço, trazendo novas esperanças àqueles acusados que aguardavam o desfecho processual em prisão preventiva.

Com o surgimento dessa concepção do Superior Tribunal, a aplicação sumular deverá ser flexibilizada à luz do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, pois a garantia do devido processo legal, ao qual é constitucionalmente assegurada, deve necessariamente ser observada (VILLAR, 2015, p. 626).

Assim, veja-se o teor de alguns julgados que trouxeram essa relativização do cotejado verbete do STJ entre os anos de 2007 a 2009.

Inicialmente, o HC 78012 PE, julgado em 17 de maio de 2007, pelo Ministro relator Arnaldo Esteves Lima, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO, LESÃO CORPORAL E COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. ENCERRAMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. EXAME DE CORPO DE DELITO. DEMORA NA APRESENTAÇÃO DO LAUDO. INEFICIÊNCIA DO APARELHO ESTATAL. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA.

ABRANDAMENTO DA SÚMULA N. 52 DO STJ. 1. **Constitui evidente constrangimento ilegal, por excesso de prazo, o fato de o paciente aguardar preso o encaminhamento de laudo de exame de corpo de delito, ainda não confeccionado por ineficiência do aparelho estatal, especialmente quando, transcorridos mais de 3 (três) anos de sua custódia cautelar e mais de 9 (nove) meses da decisão que deu por finalizada a instrução,** ainda não se encerrou a fase de *judicium accusationis*, e mormente quando para a delonga em nada contribuiu a defesa. 2. Ordem concedida para relaxar a prisão do paciente, determinando a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso (STJ, 2007, on-line, grifo nosso)

No mesmo sentido, o HC 92444 de relatoria do Ministro Jorge Mussi, julgado em 06 de maio de 2008:

HABEAS CORPUS. RÉU PRESO ACUSADO DA PRÁTICA DO DELITO TIPIFICADO NO ART. 10 DA LEI 9.437/97. INSTRUÇÃO ENCERRADA. EXCESSO DE PRAZO PARA A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ATRASO INJUSTIFICÁVEL QUE NÃO PODE SER ATRIBUÍDO À DEFESA. ORDEM CONCEDIDA. 1. **Constitui constrangimento ilegal a demora injustificável para a prolação da sentença, quando encerrada a instrução criminal, estando o réu preso preventivamente.** 2. Na hipótese, afasta-se a aplicação da Súmula n.º 52 do STJ, tendo em vista que, por entrevero existente entre o Promotor de Justiça e a Magistrada, o réu ainda não fora sentenciado, o que vem ocasionando a paralisação dos feitos em trâmite na Décima Vara Criminal da Comarca de Recife. 3. Ordem concedida para determinar a expedição do alvará de soltura, caso o paciente não esteja preso por outro motivo (STJ, 2008, on-line, grifo nosso).

E por fim, o HC 131071 de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 17 de dezembro de 2009, que perpassou pelos seguintes pontos:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. EXCESSO DE PRAZO. (...) 1. Não obstante o colegiado do Tribunal de origem não ter examinando a questão objeto desta impetração, tratando os autos de flagrante ilegalidade, pode-se apreciar a matéria nesta Corte Superior. Precedentes. 2. **Transcende ao princípio da razoabilidade a delonga, não ocasionada pela defesa, na prestação jurisdicional. In casu, prisão provisória que perdura há quase 3 (três) anos.** 3. **Não obstante o encerramento da instrução processual, a Súmula n.º 52 desta Corte não impede o reconhecimento do excesso de prazo nos casos em que se fere a proporcionalidade e a razoabilidade, eis que vigora a previsão garantista da realização do processo em tempo hábil, ainda mais quando verifica-se que o processo encontra-se há 9 (nove) meses no aguardo da prolação da sentença.** 4. Não há nos autos elementos aptos a justificar a paralisação do feito, eis que o processo encontra-se pronto para o julgamento. 5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de permitir ao paciente que aguarda o trânsito em julgado da ação penal em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos do processo a que for chamado, sob pena de revogação da medida (STJ, 2009, on-line, grifo nosso).

Observe-se, portanto, que a principal argumentação destes julgados que flexibilizaram o entendimento da súmula n.º 52 do STJ para concessão da ordem de *habeas*

corpus, perpassam por um ponto em comum, qual seja, a ineficiência do Estado-juiz no julgamento do processo do acusado em tempo hábil.

E esta demora, por assim dizer, que enseja o surgimento de uma coação indevida, concretiza-se por meio da prisão preventiva, pois esta medida cautelar que outrora fora concedida em vista dos objetivos superiores e aplaudíveis do art. 312, transforma-se em verdadeira antecipação da sanção penal, ferindo bruscamente as garantias fundamentais abordadas nos itens 2.3.1 ao 2.3.3.

Quanto a este excesso de prazo exclusivamente atribuído ao Judiciário, veja-se um trecho do acórdão proferido no HC 95464 de relatoria do Ministro Decano do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, julgado em 03 de fevereiro de 2009, *in verbis*:

(...) O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário - não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu - traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo, pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas (CF, art. 5º, LXXVIII) e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional, inclusive a de não sofrer o arbítrio da coerção estatal representado pela privação cautelar da liberdade por tempo irrazoável ou superior àquele estabelecido em lei (STF, 2008, on-line, grifo nosso).

Assim, os vieses jurídicos que serviram de mote para fundamentação dos entendimentos jurisprudenciais do STJ acima, levam em consideração sempre a ideia de que o jurisdicionado não pode receber sobre si o peso da responsabilidade do não cumprimento dos prazos processuais pelo Estado no tempo devido, que ao fim e ao cabo, traduz-se, neste contexto explorado, por uma privação indevida de sua liberdade de locomoção, o que acaba encontrando respaldo no verbete nº 52.

Rocha e Vieira (2018, p. 721, grifo nosso) suscitam que:

O constrangimento permitido pela lei torna-se, no entanto, ilegal, quando se constata que os prazos procedimentais não são observados pelo próprio Estado. Configura grave injustiça submeter qualquer pessoa à privação de sua liberdade por tempo maior que o devido, em razão de não se conseguir realizar os atos processuais penais dentro dos prazos legalmente estipulados. Nesse caso, só resta o relaxamento imediato da ordem de prisão cautelar, sob pena de prejudicar ainda mais o acusado pela ineficiência do aparato estatal.

Portanto, estes posicionamentos jurisprudenciais do STJ, no sentido de trazer uma releitura à súmula 52, possuem verdadeiro embasamento constitucional, na medida em que não permitem, à luz da razoabilidade e proporcionalidade, que o acusado sofra as agruras da morosidade do Judiciário na prestação da tutela jurisdicional.

4.2 Uma análise dos julgamentos de *habeas corpus* no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão em 2018 e a (in)existência de óbice na concessão do *writ* em razão da súmula 52 do STJ

É muito comum de se observar, na prática forense, uma aplicação rotineira de prisões preventivas ao acusado durante o processo penal em primeiro grau até a prolação de sentença. Todavia, por tal medida ser restritiva da liberdade, surgindo uma situação de cerceamento ilegal do direito de ir e vir do acusado, em razão de um excesso de prazo na duração desta medida cautelar, a via judicial mais adequada para solucionar tal impasse é através do remédio heroico.

Contudo, ainda neste cenário de medida cautelar restritiva de liberdade, após o fim da instrução, ainda que surjam circunstâncias que tornem excessiva a prisão preventiva em termos de duração, a teor do que prescreve a súmula nº 52 do STJ, não há mais ilegalidade por prazo excessivo, prejudicando a concessão da ordem de eventual *writ* impetrado.

É exatamente neste contexto em que se passa a explorar os acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão entre 01/01/2018 a 20/10/2018 no julgamento de *habeas corpus* impetrados contra ato coator da autoridade judicial de primeiro grau, em manter por tempo desarrazoado prisão preventiva. O objetivo central é verificar se a súmula 52 tem preponderado como fundamentação das decisões do Tribunal para denegação da ordem de *Habeas Corpus* impetrado contra prisões preventivas que perduram em excesso de prazo.

Adianta-se que os critérios de busca utilizados no site do TJMA para elaboração da pesquisa foram os seguintes: a) Sistema: Todos; b) Relator: Todos; c) Revisor: Todos; d) Órgão julgador: Todos; e) Pesquisa: Ementa; f) Chave de busca: Súmula 52 do STJ; g) Condição: Termo único; h) Intervalo de tempo: De 01/01/2018 a 20/10/2018.

Assim, observe-se o resultado da tabela demonstrativa dos *habeas corpus*, julgados no ano de 2018, pelo TJMA, nos casos envolvendo excesso de prazo na duração da medida cautelar restritiva de liberdade.

Tabela 01 – Julgamento dos *Habeas Corpus* no Ano de 2018 TJMA

| JULGAMENTO DOS <i>HEBEAS CORPUS</i> NO ANO DE 2018 – | | | | |
|---|------------------------------------|---|-------------------------------|------------------|
| TJMA | | | | |
| Mês | Quantidade de HC's julgados | Número dos processos | Concessão ou denegação | Motivo |
| Jan. | Nenhum | | ----- | ----- |
| Fev. | Dois | 1-Proc. nº: 0807006-79.2017.8.10.0000 2-Proc. nº: 0807227-62.2017.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |
| Mar. | Três | 1-Proc. nº: 0800063-2018.8.10.0000 2-Proc. nº: 0800291-84.2018.8.10.000012. 3-Proc. nº: 0806542-55.2017.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |
| Abril | Quatro | 1-Proc. nº: 0806649-02.2017.8.10.0000 2- Proc. nº: 0806888-06.2017.8.10.0000 3- Proc. nº: 0806576-30.2017.8.10.0000 4-Proc. nº: 0800245-95.2018.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |
| Mai | Dois | 1-Proc. nº: 0802359-07.2018.8.10.000 2-Proc. nº: 0802391-12.2018.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |
| Jun. | Seis | 1-Proc. nº: 0807269-14.2017.8.10.0000 2-Proc. nº: 0801159-62.2018.8.10.0000 3-Proc. nº: 0802189-35.2018.8.10.0000 4-Proc. nº: 0802746-22.2018.8.10.0000 5-Proc. nº: 0802633-68.2018.8.10.0000 6- Proc. nº: 0800862-55.2018.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |
| Jul. | Um | 1- Proc. nº: 0804263-62.2018.8.10.0000 | Denegado | Súmula 52 do STJ |
| Ago. | Três | 1- Proc. nº: 0805839-90.2018.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |

| | | | | |
|-------------|------|--|-----------|------------------|
| | | 2-Proc. nº: 0804094-75.2018.8.10.0000 3-Proc. nº: 0805300-27.2018.8.10.0000 | | |
| Set. | Um | 1-Proc. nº: 0803014-76.2018.8.10.0000 | Denegado | Súmula 52 do STJ |
| Out. | Dois | 1-Proc. nº: 0806317-98.2018.8.10.0000 2-Proc. nº: 0808059-61.2018.8.10.0000 | Denegados | Súmula 52 do STJ |

Fonte: TJMA, Jurisconsult (2018)

Dentre as justificativas para utilização da súmula nº 52 do STJ na denegação da ordem dos HC's impetrados, verificou-se que os acórdãos embasaram-se em três principais, quais sejam: A) A morosidade para sentenciar o processo enquanto o acusado encontrava-se em prisão preventiva não é atribuída ao Estado, mas sim à complexidade do feito ou à quantidade de atos praticados pelo réu; B) O simples encerramento da instrução criminal; C) Superveniência de sentença.

Tabela 02 – Quadro Síntese das Justificativas das Denegações de Habeas Corpus

| JUSTIFICATIVA A | JUSTIFICATIVA B | JUSTIFICATIVA C |
|------------------------|--------------------------------|-----------------------------|
| Quatro habeas corpus | Dezesseis <i>habeas corpus</i> | Quatro <i>habeas corpus</i> |

Fonte: Elaboração própria.

Ou seja, há, predominantemente, uma vertente no TJMA no sentido de que se deve denegar o *writ* que estiver pleiteando a ordem de soltura do paciente preso preventivamente, com base na existência de constrangimento ilegal após o término da instrução, pois, segundo esta linha de raciocínio, não há mais uma coação indevida em razão do tempo quando ultrapassada esta fase processual.

Desse modo, com o objetivo de se fazer uma análise mais aprimorada deste posicionamento do TJMA, passa-se, a seguir, à análise da ementa do julgamento de três *writs* denegados em razão da súmula 52, com base em cada uma das justificativas acima mencionadas.

Começando pelo motivo “A”, traz-se à baila o HC 0806542-55.2017.8.10.0000 de relatoria do Desembargador Tyrone José Silva. Veja-se a sua ementa, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMAS. TRANSPORTE ILEGAL DE ARMAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. EXCESSO DE PRAZO.

INOCORRÊNCIA. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. INSTRUÇÃO JÁ CONCLUÍDA. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DA PRISÃO PERMANECEM PREENCHIDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. 1) Conforme se extrai das informações prestadas pela autoridade dita coatora, a instrução foi concluída, já com apresentação de alegações finais. 2) Resta justificado o trâmite da ação, reconhecendo-se o esforço do magistrado de primeiro grau dar andamento rápido ao processo. [...] 4) Habeas Corpus denegado. [...]. **Diz a Súmula 52 do STJ: “Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo”. Portanto, resta justificado o trâmite da ação, reconhecendo-se o esforço do magistrado de primeiro grau dar andamento rápido ao processo. Só a desídia, o descaso, a morosidade inexplicável é que caracteriza o constrangimento ilegal, não o atraso decorrente de circunstâncias próprias da causa, que o legitimam plenamente.** [...]. Desta forma, por não vislumbrar constrangimento ilegal irrogado contra o paciente, voto pela denegação da ordem, em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça. É como voto. Sala das Sessões da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, em São Luís, 19 de março de 2018. Desembargador TYRONE JOSÉ SILVA Relator (TJMA, 2018, on-line, grifo nosso).

A justificativa “A”, utilizada nessa ementa para invocar a súmula 52, se pauta no entendimento de que o excesso de prazo ocorrido durante o processo penal em primeiro grau não é atribuível ao Estado-juiz, e, cominado a isso, a instrução já se encontra finalizada, razão pela qual deve ser denegada a ordem de *habeas corpus*.

Ora, tal argumentação mostra-se um pouco perigosa, uma vez que não existe qualquer critério objetivo para que se possa determinar a origem da morosidade na duração de um processo penal, pois, por vezes, há uma contribuição mista (Juízo, órgão acusatório e jurisdicionado) na geração deste impasse.

O fato é que esta posição que embasa a aplicação do verbete nº 52 do STJ pode acabar impondo ao jurisdicionado o ônus da denegação de seu remédio constitucional quando mais necessitava, sob a alegação de que o excesso de prazo identificado não advém da desídia do Estado-juiz.

Há ainda a justificativa “B” como principal meio viabilizador na jurisprudência pretoriana para aplicação da súmula. Observe-se a ementa do HC 0805300-27.2018.8.10.0000 cujo relator foi o Desembargador Josemar Lopes Santos:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. FURTO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. QUALIFICADO COM DESTRUIÇÃO OU ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E MEDIANTE O CONCURSO DE PESSOAS. CONTINUIDADE DELITIVA. DESNECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NÃO CONHECIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. PLURALIDADE DE RÉUS. FINALIZADA A INSTRUÇÃO. SÚMULA Nº 52 DO STJ. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA. [...]; II – A ação penal tramita contra o paciente e mais dois acusados, **tendo ocorrido a audiência de instrução em 28.06.2018 e,**

atualmente, o processo aguarda a defesa dos acusados apresentar alegações finais; III – Estando, pois, a instrução encerrada, não há que se falar em excesso de prazo, em conformidade com a Súmula nº 52 do STJ. IV – Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado (TJMA, 2018, on-line, grifo nosso).

Segundo essa linha de raciocínio, o simples encerramento da instrução criminal é suficiente para obstar a alegação de constrangimento ilegal por prazo excessivo. Todavia, sabe-se que esta análise possui uma grande celeuma jurídica.

É que o encerramento da instrução penal não põe fim ao processo em primeiro grau. Pelo contrário, esta função é desempenhada pela sentença penal, que, muito embora seja um ato extremamente próximo ao término da instrução, nada garante que, entre esses dois momentos processuais, não haverá um lapso temporal abissal.

E, se isso é verdade, não se pode presumir que a simples finalização da instrução seja suficiente para impedir o acusado, que se encontra preso preventivamente, de alegar eventual constrangimento por excesso de prazo pela via do *habeas corpus*, uma vez que tal situação fere brutalmente os direitos mais mezinhas do jurisdicionado já abordados em momento anterior.

Por fim, no que tange à justificativa “C”, para embasamento do verbete na denegação do *writ*, traz-se à baila o ementário do HC 0805839-90.2018.8.10.0000 de relatoria do Desembargador João Santana Sousa, *in verbis*:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. SÚMULA 52 DO STJ. ERGÁSTULO PROVISÓRIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM DENEGADA. 1. **Com a prolação de sentença condenatória, inexistente constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa, pois entregue a prestação jurisdicional. Enunciado da Súmula nº 52 do STJ. 2. Contudo, o advento de sentença condenatória não enseja a prejudicialidade da ordem quanto à alegação de ausência de fundamentação do decreto preventivo**, em especial quando os fundamentos da decisão primeira, foram os mesmos apontados por ocasião do título superveniente (art. 387, § 1º, do CPP). Precedente STJ. 3. Compulsando esta última, vê-se que a quantidade da droga (70 kg de maconha) apreendida em poder do agente evidencia a sua periculosidade, a impor a manutenção da sua prisão pela garantia da ordem pública. 4. Ordem denegada (TJMA, 2018, on-line, grifo nosso).

Bem, quanto a este ponto, é de se concordar que tal decisão andou bem em sua fundamentação, pois, de fato, com a prolação da sentença, a prestação jurisdicional se concretizou, não existindo base para se falar em tempo demasiado na formação de culpa. Importante ressaltar ainda que o fato da sentença ter sido proferida — acionando, portanto, a

súmula 52 em caso de questionamento quanto ao excesso de prazo — não impede que os fundamentos autorizadores para a decretação da prisão preventiva venham ser discutidos.

A bem da verdade, sentindo-se lesado ante a ausência de fundamentos autorizadores da prisão preventiva inculpidos no art. 312, CPP, o jurisdicionado poderá suscitar tal questão através do *habeas corpus* no Tribunal de Justiça, caso a autoridade judicial de primeiro grau se negue a relaxar a prisão nos termos do art. 316, CPP.

Assim, por esses motivos, se entende que não há qualquer teratologia neste tipo de decisão que aplica a súmula nº 52 em casos de sobrevir a sentença, diferentemente das demais justificativas, que, uma vez transformadas em regras absolutas, ferem brutalmente o direito à liberdade de locomoção do acusado.

Por derradeiro, ressalta-se apenas uma hipótese em que se poderia considerar indevida a aplicação da súmula 52 com base na justificativa “C”. Esta seria na situação em que o *habeas corpus* é impetrado antes mesmo do término da instrução, porém, por motivos outros, este só vem a ser apreciado e julgado pelo tribunal de justiça quando o processo penal em primeiro grau já foi sentenciado. Neste caso, entende-se que não se pode transferir o ônus do tempo ao réu, que agiu em tempo devido.

Diante do exposto, verifica-se que o verbete, via de regra, é utilizado como fundamento preponderante nas decisões judiciais do TJMA — nos julgamentos de *habeas corpus* que visam questionar a ilegalidade de um cárcere preventivo por um excesso de prazo na formação de culpa — para denegar a ordem de soltura, ainda que em casos de flagrante ilegalidade manifesta pelo transcurso desarrazoado do tempo entre o fim da instrução e a prolação da sentença.

4.3 Dos posicionamentos dos Desembargadores entrevistados

Dentre as entrevistas realizadas com os Desembargadores Vicente de Paula Gomes de Castro (apêndice A) e José Bernardo Silva Rodrigues (apêndice B), ambos da 2ª Câmara Criminal do TJMA, foram feitas as seguintes perguntas: 1) Que momento processual pode-se considerar finalizada a instrução criminal?; 2) Se o indivíduo estiver preso preventivamente e seu processo estiver com a instrução concluída, apenas aguardando sentença, aplica-se a súmula 52 do STJ para denegar a ordem do HC mesmo diante de eventual ilegalidade por excesso de prazo?; 3) Em uma situação em que o *habeas corpus* foi impetrado antes do encerramento da instrução, mas analisado pelo Tribunal somente após o seu término, incide o teor da súmula 52 do STJ?.

Bem, começando pela entrevista com o Desembargador Vicente de Paula, quanto à primeira pergunta, o mesmo se posicionou no sentido de que a instrução criminal considera-se finalizada somente após a apresentação das alegações finais pelas partes, ou seja, o entendimento do entrevistado vai ao encontro do posicionamento outrora esboçado como o mais prudente, visto que amplia a duração do período processual chamado “instrução penal” e, conseqüentemente, diminui o campo de incidência do verbete nº 52 do STJ.

No tocante ao segundo questionamento, o posicionamento pelo douto magistrado apresenta-se flexível, permitindo uma leitura casuística, de modo que se restar evidente a existência de excesso de prazo, ainda que finalizada a instrução, será plenamente possível a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Senão, veja-se um trecho de sua fala quanto a esse ponto, *in verbis*:

É que mesmo encerrada a instrução, o juiz não tem julgado o processo no prazo estabelecido, que deveria ser de no máximo 10 (dez) dias. As vezes ocorre situações de o juiz demorar 2 (dois) ou 3 (três) meses para julgar o processo. Então, nesse caso, o Tribunal de Justiça tem considerado como excesso de prazo na formação da culpa e tem concedido a ordem de *habeas corpus*.

O posicionamento do Desembargador Castro é extremamente válido, uma vez que prestigia o direito à liberdade individual do acusado (art. 5º, XV, CF) e garante o jurisdicionado dos efeitos negativos decorrentes das dilações indevidas no processo penal (art. 5º, LXXVIII, CF), especialmente quando se trata de réu segregado cautelarmente. Sem dúvidas, como menciona Marcão (2016, p. 1.043): “É imprescindível que a prestação jurisdicional ocorra em prazo razoável, pois, ultrapassado o horizonte da razoabilidade, haverá manifesto constrangimento ilegal”.

Por fim, quanto à última indagação feita, o Desembargador mencionou que, ao se receber o *habeas corpus* no Tribunal de Justiça, é comum que o relator desta ação autônoma de impugnação solicite informações ao juízo de primeiro grau responsável. Colhido o parecer da situação processual, caso se encontre finalizada a instrução, se presumirá encerrada a alegação de constrangimento por excesso de prazo. Ressaltou, no entanto, que essa situação deve ser analisada com muita cautela, de caso a caso, justamente para se evitar certas anomalias jurídicas que possam causar danos irreversíveis ao acusado.

Todavia, em discordância da posição do Desembargador, compreende-se que, em situações como a descrita na terceira pergunta, não há sequer espaço para se cogitar a aplicação da súmula 52 do STJ, pois não é justo que o acusado sofra obstruções a um direito legítimo seu,

pleiteado oportunamente, em razão do momento processual em que o Estado-juiz agiu. Caso contrário, estar-se-ia diante de verdadeira teratologia.

Em relação à entrevista feita com o Desembargador José Bernardo Silva Rodrigues, analisou-se sua posição quanto aos três questionamentos levantados. Importante ressaltar desde logo que as respostas não foram concedidas separadamente, pelo contrário, o magistrado apresentou seu parecer sobre a matéria de uma maneira ampla, porém, suficiente a responder às três perguntas.

Desse modo, segundo o Desembargador, uma importante informação que deve ser considerada preliminarmente é que “[...] os números, medidas exatas, são incompatíveis com o direito”. Assim, não há como se precisar momentos processuais específicos como regras gerais para determinação do término ou não da instrução, pois, segundo ele, “Tudo depende do tempo e das circunstâncias”.

Para o Desembargador Rodrigues:

[...] no momento em que você ouve o acusado, presume-se que ali já tenha se encerrado a instrução do processo porque normalmente ele vai *pra* diligências e depois alegações finais. Quer dizer que, toda a prova já foi colhida, a materialidade e a autoria estão devidamente demonstradas, não há mais necessidade de delongas.

No entanto, indagado se as diligências complementares e as alegações finais estariam fora da instrução, este aduziu o seguinte:

Sim. Agora veja que não existe uma fita métrica no direito. Pode ser que provas novas tenham acontecido. Então voltamos para o mantra ‘tudo depende do tempo e das circunstâncias’. Você não vai poder dizer que interrogado o réu, não tenha mais nada a fazer, pois uma prova nova ou uma testemunha que ninguém sabia e aparece, pode mudar o panorama todo. Então, não há como ter uma fita métrica para isto.

O que se observa, portanto, é que, na esteira desse raciocínio exposto pelo Desembargador, elevar uma única resposta ao padrão de regra universal para responder à primeira pergunta pode ser um tanto quanto perigoso, pois cada caso possui suas peculiaridades que podem fazer com que, por exemplo, as diligências complementares e as alegações finais se incluam no conceito de instrução, na medida em que contribuem para a formação da culpa ou constatação da sua inexistência em relação ao acusado.

Prosseguindo na abordagem do tema, mencionou-se na oportunidade acerca da possibilidade da instrução finalizar-se, porém, a prolação da sentença tardasse demasiadamente, o que acabaria gerando um vácuo processual plenamente questionável pela via do *habeas corpus*, caso o réu se encontrasse preso preventivamente neste período processual.

No ponto de vista do magistrado, a questão deve ser apreciada à luz da razoabilidade, devendo-se, previamente, visualizar os pormenores do processo antes da tomada de qualquer decisão. Para ele, após o término da instrução, ocorreria uma recontagem de prazo, que deveria ser levada em consideração para se visualizar se há de fato um excesso a ser combatido. É que, muita das vezes, o juiz de primeiro grau finaliza a instrução e, simplesmente, deixa o processo concluso para sentença e não julga. Em situações como essa, afasta-se a literalidade da súmula 52 do STJ e homenageia-se o princípio da razoabilidade.

Por fim, respondendo paralelamente à terceira indagação, o Desembargador Rodrigues entendeu o seguinte:

Um outro detalhe é a ilegalidade por excesso de prazo, mas tudo depende do tempo e das circunstâncias. Quem foi o responsável para demorar com a razoável duração do processo? Foi o juiz? O cartório? O Ministério Público? Todos são responsáveis para que o processo se encerre logo. Então, aí tem-se que relativizar. [..]. A demora do processo vai ser debitada na conta de quem? [...] Tudo vai depender das circunstâncias.

Ou seja, se um *habeas corpus* é impetrado antes do encerramento da instrução penal, porém, é apreciado pelo Tribunal de Justiça somente ao fim dela, se não houver responsabilidade do impetrante nessa morosidade, não é pertinente se aplicar o verbete do STJ em questão, pois a demora na análise do referido remédio constitucional não pode ser imputada ao jurisdicionado que agiu em tempo devido.

Eis, portanto, alguns parâmetros que permeiam o entendimento adotado pelos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Maranhão entrevistados, e que, por certo, possuem alguma influência na jurisprudência local quanto à matéria do excesso de prazo após o encerramento da instrução criminal.

4.4 Uma nova proposta para a redação da súmula 52 e seus possíveis efeitos

A atual redação do enunciado sumular se encontra da seguinte forma: “Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo” (BRASIL, 1992, p.1).

Inúmeras críticas foram construídas ao longo deste trabalho, demonstrando os efeitos negativos que a atual redação desta súmula pode gerar, em especial, a permissão de prisões preventivas desarrazoadas como consequência de um vácuo existente entre o término da instrução e a prolação de sentença.

É que a natureza imprópria do prazo processual para a prolação da sentença acaba contribuindo para a morosidade na elaboração da mesma, pois o seu descumprimento não gera ônus processual àquele que descumpriu (NERY JUNIOR, 2013, p. 563). Nesse sentido, muito embora o juiz deva agir com razoabilidade e proporcionalidade, especialmente quando há réu segregado cautelarmente, a demora do provimento judicial é algo extremamente comum no cenário processual penal brasileira.

E, por assim dizer, essa situação acaba encontrando embasamento sumular que justifique a permanência do acusado em prisão cautelar entre o encerramento da instrução e o ato da prolação da sentença sem que se possa questionar a ilegalidade do custódia preventiva em razão do excesso de prazo.

Nesse sentido, propõe-se uma nova leitura desta súmula, criando-se, para tanto, a seguinte redação: finalizada a instrução criminal após a coleta de todo o lastro probatório necessário à prolação da sentença, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo, salvo em situações manifestamente desproporcionais.

Entende-se que com esse teor, muitos dos problemas até então enfrentados, a saber, a definição do momento em que a instrução se finaliza, a regra absoluta da inexistência de constrangimento por prazo desarrazoado após o encerramento da instrução e a própria problemática do HC no Tribunal de Justiça, quando é impetrado antes do término da instrução, mas apreciado após a finalização dessa, passariam a ter respostas não absolutas, porém minimamente solucionadoras.

A questão da definição do momento da ocorrência do encerramento da instrução, ante esse novo enunciado, seria mais flexível, de modo que, em situações nas quais o processo realmente necessita da produção de diligências complementares, se consideraria tal estágio processual como parte integrante da instrução penal, evitando-se uma aplicação mecânica e imprecisa da súmula 52 nas situações em que definitivamente ainda não se encerrou a instrução.

Em relação à aplicação indevida do enunciado após restar ultrapassado o momento da instrução penal, bem como o já descrito impasse do *habeas corpus* no Tribunal de Justiça, ambos extraem respostas na ressalva final da nova redação proposta à súmula, pois a previsão de uma “válvula de escape” para situações estarrecedoras — onde nota-se evidente abuso de direitos — permite o combate ao excesso de legalismo e proporciona decisões mais justas.

É que, havendo uma situação de evidente excesso de prazo na formação de culpa do acusado por parte do judiciário, estando este recolhido em prisão cautelar, ainda que encerrada a instrução, o excesso de prazo poderá ser arguido mediante *habeas corpus* com o objetivo de se garantir o direito à liberdade de locomoção do paciente.

Assim, com essa proposta de renovação à redação do verbete, torna-se viável falar em um direito processual penal mais maleável no que atine ao assunto em questão, sem espaço para regras absolutas que, muito embora tragam respostas de forma mais célere, podem colidir-se com garantias fundamentais entabuladas na Carta Maior brasileira de 1988.

Carnelutti (2015, p. 59), ao discorrer sobre as mazelas do processo penal, já dizia que “O delito é uma desordem e o processo serve para restaurar a ordem. Esta é a intuição. Mas como se faz a ordem em lugar de desordem?”. Ora, não se pode admitir, portanto, que o processo penal — responsável por reequilibrar a balança entre as condutas em sociedade e a justiça — se torne aparato de manifesta desordem ao se imputar ao acusado uma verdadeira antecipação de pena através de uma prisão preventiva inquestionável quanto à sua duração após a instrução.

Segundo a ilustríssima lição do autor *supra* “Não há outro modo para resolver o problema do futuro [...], que não seja o de voltar ao passado; somente a observação do passado pode permitir lhes entender, como em um espelho, o segredo do futuro” (CARNELUTTI, 2015, p. 59).

Portanto, somente observando-se as mazelas já concretizadas com base na súmula 52 do STJ, é que pode-se concluir que o futuro que se espera do processo penal não é aquele regido por enunciados sumulares rígidos, cujas terminologias engessam os atos jurisdicionais, fazendo dos magistrados meros aplicadores da “lei”, ainda que isto custe a justiça. Antes, o que se almeja é a concretização de uma aplicação justa da lei.

5 CONCLUSÃO

O Estado democrático de direito é assim compreendido por aquele que promove e protege os direitos e garantias fundamentais, dentre as quais se encontra o devido processo legal, insculpido no art. 5º, LIV, CF.

Todavia, em que pese este modelo de Estado, tem se percebido na seara processual penal um deslize cometido pelo STJ na elaboração do enunciado da súmula nº 52, que, de certa forma, tem ocasionando consideráveis danos ao jurisdicionado que encontra-se em processo penal cuja duração é marcadamente excessiva.

Esta lentidão — entre o término da instrução e a prolação da sentença — para a prestação jurisdicional ser efetivada, acaba sendo legitimada pelo verbete, ocasionando situações teratológicas, tal como a manutenção de réu preso preventivamente após o termo da instrução, mesmo que subsista demora no julgamento do mérito em primeiro grau.

Ademais, o próprio instrumento processual hábil para atacar atos deliberadamente ilegais como esses, acaba restando prejudicado, uma vez que, para que se possa questionar um ato coator pela via do *writ*, é necessário que exista uma injusta coação da sua liberdade de locomoção. Sucede que, à luz da súmula trazida à baila, superada a fase de instrução, não há mais que se falar em constrangimento por excesso de prazo, obstando, portanto, a própria utilização do HC para combater o ato coator, já que a eventual demora pós-instrução não será computada como excesso que pretere o direito à liberdade do acusado.

Não fosse bastante, ainda que se ataque o ato constritivo da liberdade de locomoção antes do encerramento da instrução penal, se o Tribunal local — responsável por julgar ato coator de autoridade judicial de primeiro grau — vir a apreciar as razões desta ação quando já finalizada a instrução em primeiro grau, há sérios riscos do mesmo vir a ser denegado com base na cotejada súmula.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns julgados outrora pontuados, vem flexibilizando esse entendimento com base em dois princípios pilares para a formação de qualquer súmula ou norma jurídica, qual seja, o princípio da razoabilidade e o da proporcionalidade, permitindo, assim, uma análise mais casuística na incidência ou não do enunciado sumular, e evitando-se aplicações impertinentes do mesmo.

Importante ressaltar que, o Tribunal de Justiça do Maranhão — muito embora seja capitaneado por exímios desembargadores, tais como os entrevistados nesta pesquisa, os quais possuem posicionamentos indicativos de verdadeira flexibilização do entendimento da súmula — ainda continua, predominantemente, a denegar a ordem aos *habeas corpus* impetrados com

o objetivo de fazer cessar o constrangimento ilegal da liberdade do acusado cautelarmente segregado em razão do excesso de prazo após o término da instrução.

Assim sendo, propõe-se uma nova redação ao verbete nº 52 do STJ, de modo que estes atuais empecilhos enfrentados não mais subsistam. Essa inovadora proposta traz em seu bojo conceitos mais flexíveis e uma importante ressalva para combater situações excepcionais, impedindo-se, assim, que situações teratológicas sejam legitimadas com fulcro em entendimentos sumulados pela Corte Superior de Justiça.

REFERÊNCIAS

- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- BOBBIO, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. Tradução de João Ferreira; revisão técnica Gilson César Cardoso. 4 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999, p. 96-97.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Saraiva, 2014.
- _____. Código de Processo Penal. **Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2018.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n.º 52 (1992)**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp>>. Acesso em: 08 mar. 2017.
- BRETAS, Adriano Sérgio Nunes. **O excesso de prazo no processo penal**. 1. ed. Curitiba: JM Editora, 2006.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CARNEIRO, Jean Carlos de Andrade. **O excesso de prazo na instrução criminal**. 2007, p. 68. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Universidade do Vale do Itajaí, São José, 2007.
- CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. 3. ed. Leme-São Paulo: EDIJUR, 2015.
- CARVALHO, Eleazar de. **O Histórico do Habeas Corpus e sua relação com os Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://eleazaralbuquerquecarvalho.jusbrasil.com.br/artigos/153081337/o-historico-do-habeas-corpus-e-sua-relacao-com-os-direitos-humanos>>. Acesso em: 07 nov. 2018.
- CONSELHO DA EUROPA. Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. **Convenção europeia dos direitos do homem**. Roma, 1950. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.
- COSTA, Diogo Souza. Habeas Corpus: de sua formação embrionária até a Constituição Federal de 1988 – análise histórico-jurídica. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 96, jan 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10990>. Acesso em: 07 nov. 2018.
- DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

DIÁRIO DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ. **Página 332 do Diário de Justiça do Estado do Pará (DJPA) de 10 de Junho de 2013.** Disponível em:

<<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/55305259/djpa-10-06-2013-pg-332>>. Acesso em: 07 nov. 2018.

FROTA NETO, José Olavo de Rodrigues. O princípio da razoável duração do processo como direito fundamental. **Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. THEMIS**, p. 173.

GABRIEL, José Luciano. **Pós-positivismo — normatividade dos princípios.** Disponível em: <<http://www.fadivale.com.br/portal/revista-online/revistas/2009/jluciano.pdf>>. Acesso em: 11 nov. 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal:** volume único. 4 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal.** 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARCÃO, Renato. **Código de Processo Penal comentado.** São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Curso de processo penal.** São Paulo: Saraiva, 2014.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal.** 7 ed., São Paulo: Atlas, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil comentado e Legislação extravagante.** 13. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Habeas corpus.** 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____. **Manual de processo e execução penal.** 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal.** 21.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

OLIVEIRA, Ronaldo Kietzer. **Do excesso de prazo nas súmulas do STJ.** Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/10903/9537>>. Acesso em: 03 ago. 2018.

PRADANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar De. **Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas de pesquisa e do trabalho acadêmico.** 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

REDE de ensino Luiz Flávio Gomes. **A instrução criminal termina com a inquirição das testemunhas de defesa ou depois de realizadas as diligências requeridas pelas partes (art. 499, CPP)?** Marcio Pereira. 2008. Disponível em:

<<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/95340/a-instrucao-criminal-termina-com-a-inquiricao->

das-testemunhas-de-defesa-ou-depois-de-realizadas-as-diligencias-requeridas-pelas-partes-art-499-cpp-marcio-pereira >. Acesso em: 08 mar. 2017.

RICCI, Gilson Cavalcanti. **Justiça tardia é injustiça**. Disponível em: < <https://www.campograndenews.com.br/artigos/justica-tardia-e-injustica> >. Acesso em: 14 set 2018.

ROCHA, Roberval; VIEIRA, Albidno C. Martins. **Súmulas do STJ organizadas por assunto, anotadas e comentadas**. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Reflexões críticas sobre a instrução criminal**. 2015. Disponível em: < <http://www.escolasuperiorpoliciacivil.pr.gov.br/arquivos/File/Noticias2sem2015/ReflexoesCriticas.pdf> >. Acesso em: 15 set. 2018.

SILVEIRA, Rafael Rodrigues; MARTINS, Denilson José. **A atuação da mídia e a ofensa ao princípio da presunção de inocência**. Disponível em: < <http://perquirere.unipam.edu.br/documents/23456/422843/A+++atua%C3%A7%C3%A3o+da+m%C3%ADia+e+a+ofensa+ao+princ%C3%ADpio+da+presun%C3%A7%C3%A3o+da+inoc%C3%Aancia.pdf> >. Acesso em: 14 set. 2018.

STF. Supremo Tribunal Federal. **HABEAS CORPUS. 127.900 AM 2015/0001972-91**. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ: 03/08/2016. Jurisprudência do STF, 2016. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310049352&ext=.pdf> >. Acesso em: 07 nov. 2018.

_____. **HABEAS CORPUS. 95464 SP 2008/0003930-16**. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ: 12/03/2009. Jurisprudência do STF, 2009. Disponível em: < <http://www.portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2630454> >. Acesso em: 29 out. 2018

STJ. Superior Tribunal de Justiça. **HABEAS CORPUS. 131071 BA 2009/0044440-6**. Relator: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. DJ: 22/02/2010. Jurisprudência do STJ, 2009. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=131071&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1> >. Acesso em: 29 out. 2018.

_____. **HABEAS CORPUS. 78012 PE 2007/0044697-2**. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. DJ: 11/06/2007. Jurisprudência do STJ, 2007. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=78012&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1> >. Acesso em: 29 out. 2018.

_____. **HABEAS CORPUS. 92444 SP 2007/0241488-6**. Relator: Ministro Jorge Mussi. DJ: 26/05/2008. Jurisprudência do STJ, 2008. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=92444&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1> >. Acesso em: 29 out. 2018.

_____. **RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RHC 1262 RJ 1991/0011235-6**. Relator: Ministro José Candido de Carvalho Filho. DJ: 06/08/1991. Jurisprudência do STJ, 1992. Disponível em: < <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/> >

mediado/?num_registro=199100112356&dt_publicacao=26-08-1991&cod_tipo_documento=3 >. Acesso em: 13 out. 2018.

_____. **RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RHC 1495 RJ**

1991/0017597-8. Relator: Ministro Edson Vidigal. DJ: 21/10/1991. Jurisprudência do STJ, 1992. Disponível em: < [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RHC%27.clas.+e+@num=%271495%27\)+ou+\(%27RHC%27+adj+%271495%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RHC%27.clas.+e+@num=%271495%27)+ou+(%27RHC%27+adj+%271495%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO) >. Acesso em: 13 out. 2018.

_____. **RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RHC 1716 SC**

1991/0024054-0. Relator: Ministro José Dantas. DJ: 17/02/1992. Jurisprudência do STJ, 1992. Disponível em: < [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RHC%27.clas.+e+@num=%271716%27\)+ou+\(%27RHC%27+adj+%271716%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RHC%27.clas.+e+@num=%271716%27)+ou+(%27RHC%27+adj+%271716%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO) >. Acesso em: 13 out. 2018.

TJMA. Tribunal de Justiça do Maranhão. HABEAS CORPUS. MA 0805300-27.2018.8.10.0000. Relator: Desembargador Josemar Lopes Santos. DJ: 30/08/2018. **Jurisprudência do TJMA**, 2018. Disponível em: < <https://jurisconsult.tjma.jus.br/#/sg-jurisprudence-list> >. Acesso em: 29 out 2018

_____. **HABEAS CORPUS. MA 0805839-90.2018.8.10.0000.** Relator:

Desembargador João Santana Sousa. DJ: 16/08/2018. Jurisprudência do TJMA, 2018. Disponível em: < <https://jurisconsult.tjma.jus.br/#/sg-jurisprudence-list> >. Acesso em: 29 out. 2018

_____. Tyrone José Silva. DJ: 22/03/2018. **Jurisprudência do TJMA**, 2018.

Disponível em: < <https://jurisconsult.tjma.jus.br/#/sg-jurisprudence-list> >. Acesso em: 29 out. 2018.

_____. **Sistema Jurisconsult.** 2018. Disponível em:

<<https://jurisconsult.tjma.jus.br/#/home>>. Acesso em: 29 out. 2018

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TROVÃO, Marcel César Silva. **Súmula 52 do STJ e a razoável duração do processo.**

Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/10111/sumula-52-do-stj-e-razoavel-duracao-do-processo> >. Acesso em 14 set. 2018.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo: uma análise empírica as repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal).** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

VILLAR, Alice Saldanha. **Direito sumular: STJ.** Leme. São Paulo: J. H. Mizuno, 2015.

APÊNDICES

Apêndice A – Entrevista com o Desembargador Vicente de Paula no dia 03/09/2018

Entrevistador: Em que momento o senhor considera finalizada a instrução criminal?

Desembargador: Bom a instrução criminal é considerada finalizada quando as partes apresentam suas alegações finais. Fica aí encerrada a parte probatória da instrução criminal propriamente dita.

Entrevistador: Seria, no caso, após as diligências do art. 402, CPP?

Entrevistado: Após as diligências. Produzidas todas as provas, tanto orais como periciais, as partes são instadas a dizerem se têm mais alguma coisa para requererem visando o esclarecimento da verdade. Se as partes não tiverem, o juiz manda que apresentem alegações finais, primeiro o titular da ação penal que normalmente é o Ministério Público, ação penal pública, e em seguida é aberto o prazo para a defesa apresentar suas últimas alegações.

Entrevistador: Então a definição deste momento acaba sendo importante, pois de certa forma, a depender do momento em que a gente define o momento em que se finaliza a instrução, a súmula 52 pode incidir mais cedo ou mais tarde.

Entrevistado: Exatamente. Agora esta súmula é importante no sentido de que mesmo que tenhamos uma instrução demorada, uma produção probatória bastante prolongada, que demandou muito tempo, então, encerrada a instrução, o Superior Tribunal de Justiça já entende que fica superada a alegação de excesso de prazo. Mas, tem ocorrido o seguinte. É que mesmo encerrada a instrução, o juiz não tem julgado o processo no prazo estabelecido, que deveria ser de no máximo 10 (dez) dias. As vezes ocorre situações de o juiz demorar 2 (dois) ou 3 (três) meses para julgar o processo. Então, nesse caso, o Tribunal de Justiça tem considerado como excesso de prazo na formação da culpa e tem concedido a ordem de *habeas corpus*.

Entrevistador: Essa é, decerto forma, até a segunda pergunta que eu ia lhe fazer. Suponhamos que tenha sido impetrado um *habeas corpus* e já tenha se finalizado a instrução. Então, via de regra, pela súmula não haveria um constrangimento ilegal por excesso de prazo que legitimasse a concessão da ordem do *habeas corpus*. Mas, se ocorresse uma situação de evidente excesso prazo, mesmo diante da súmula, o Tribunal de Justiça do Maranhão tem adotado, então, o posicionamento de flexibilizar, tendo em vista a razoabilidade e proporcionalidade?

Entrevistado: A recomendação desta súmula é a de conceder a ordem, porque não é raro de acontecer que o juiz, mesmo como processo pronto para prolatar sentença ele não o faz. Deixa passar 2 (dois) ou 3 (três) meses.

Entrevistador: Isso ocorre por conta da quantidade de demandas e do inchaço do judiciário?

Entrevistado: Por conta disso também, agora eu fui juiz de primeiro grau por mais de 20 (vinte) anos, mas se dava absoluta prioridade a processo em que havia réu preso. Não interessava se havia mais de 1.000 (mil) processos para serem despachados, mas a prioridade número um era para o processo criminal de réu preso.

Entrevistador: E uma outra pergunta que eu tenho é em relação àquele processo em que ainda está ocorrendo a instrução, mas o réu se encontra preso preventivamente, é impetrado o *habeas corpus*, antes de terminar a instrução criminal, mas quando chega o *habeas corpus* no tribunal, a instrução já se encontra concluída.

Entrevistado: Normalmente o relator do *habeas corpus* requisita informações ao juiz para que ele diga em que situação se contra o processo, porque as vezes o advogado omite algum fato processual importante. Então, ele requisita essas informações e ocorre de o juiz prestar essas informações já dizendo que a instrução foi concluída, e que por isso esse alegado excesso de prazo já estaria superado. Mas cada caso é um caso. Tem que ser visto com muita cautela.

Entrevistador: E o que o senhor acha da súmula em relação ao nosso ordenamento jurídico? não sei se o senhor já teve alguma experiência de julgar um *habeas corpus* nessa situação da súmula 52 do STJ.

Entrevistado: Já sim. É como eu falei, cada caso é um caso. Mas, nós, diante da informação do juiz, dando conta de que a instrução do processo foi concluída, nós então consideramos como superado esse alegado constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo. Há um entendimento também do Tribunais Superiores em relação ao processo por crimes dolosos contra a vida. Os Tribunais superiores têm entendido que, exarada a decisão de pronúncia também fica superada o alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo. Então, se o juiz pronunciou o réu o que se espera é que o julgamento pelo tribunal do júri ocorra proximamente. E aí, deixa-se de considerar essa tese do excesso de prazo. Mas, o que pode ocorrer também é o réu ser pronunciado e não ser levado ao tribunal do júri. Então, deve ser analisado de caso a caso.

Entrevistador: Eu inclusive cheguei a conversar com um ministro do STJ que veio à Jornada Jurídica promovida pela UNDB sobre processo penal, e conversamos sobre a súmula e ele falou que de fato existe uma certa problemática quanto a esta súmula porque a gente não tem como conter os efeitos dela diante de todos os Tribunais do Brasil, que não necessariamente obedecem as súmulas do STJ, mas que, todavia, entende-se que há um peso nas súmulas elaboradas pelo STJ. E de certa forma, diante disso, ele inclusive tem projetos até mesmo para revogar ou modificar a súmula diante dos efeitos que ela pode causar.

Entrevistado: É, está correto esse pensamento. Mas, infelizmente ocorrem casos de evidente excesso de prazo em que toda a instrução já se encontra concluída, com as alegações finais das partes, e o juiz não tem prolatado sentença naquele prazo que se espera que seja razoável.

Entrevistador: Essas eram as minhas perguntas, obrigado pelo seu tempo. Foi o prazer conhecê-lo.

Entrevistado: Foi um prazer.

Apêndice B – Entrevista com o Desembargador José Bernardo no dia 04/09/2018

Entrevistador: Estamos tentando entender o posicionamento do Tribunal de Justiça do Maranhão sobre a súmula 52 do STJ. E estamos fazendo uma análise crítica acerca dela, dado os efeitos negativos que ela pode produzir. A súmula diz que finda a instrução criminal fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo. Assim, uma das perguntas que a gente tem é em que momento se considera finalizada a instrução criminal para que a súmula passe a ser aplicada.

Entrevistado: Muito bem. A pergunta é sobre aplicação. Ouvi ainda pouco em São Paulo de uma Alemã que dizia que os números, medidas exatas, são incompatíveis com o direito. Mas, vamos ver quais são as partes que constituem a súmula. “Encerramento” e “instrução” são palavras-chave. Acredito que a respostas se encontre aqui. Estas são as palavras que precisamos para compreender a súmula. São todas relativas. Vou te passar o que me foi passado de graça por um advogado mais velho a muito tempo atrás. Tudo depende do tempo e das circunstâncias. Isso eu repito em qualquer discussão de processo penal. Então, você tem que me dizer o fato, a conduta e o nexos para saber, por exemplo, se aquilo é crime. E para efeito de processo, o fato e todas as circunstâncias, pois aí você pode verificar se essa conduta mesmo sendo criminosa pode não ser punida. Então, você tem duas palavras, “encerramento” e “instrução”. Então, segundo o código, no momento em que você ouve o acusado, presume-se que ali já tenha se encerrado a instrução do processo porque normalmente ele vai pra diligências e depois alegações finais. Quer dizer que, toda a prova já foi colhida, a materialidade e a autoria estão devidamente demonstradas, não há mais necessidade de delongas. Então, instruir é organizar o processo para julgamento pelo juiz. A acusação já trouxe tudo antes. A defesa, então, vai ter a oportunidade de trazer os seus argumentos durante essas audiências. Então, encerrando tudo, todos foram ouvidos, os documentos já estão todos nos autos, não tendo mais que se realizar nada, logo ali a instrução já se encerrou. Instruir é trazer as peças devidas para o processo, documentos, testemunhas e aquilo que for necessário até o interrogatório do réu, pois a defesa vai tomar conhecimento de tudo, e se tiver alguma coisa antes aí tem a possibilidade das diligências. Então, concluir a instrução significa que nada mais tem que ser feito para apurar o que foi posto pela acusação.

Entrevistador: Então esse momento de eventuais diligências estaria fora daquilo que determinamos como a instrução?

Entrevistado: Sim. Agora veja que não existe uma fita métrica no direito. Pode ser que provas novas tenham acontecido. Então voltamos para o mantra “tudo depende do tempo e das circunstâncias”. Você não vai poder dizer que interrogado o réu, não tenha mais nada a fazer, pois uma prova nova ou uma testemunha que ninguém sabia e aparece, pode mudar o panorama todo. Então, não há como ter uma fita métrica para isto. Tudo depende do tempo e das circunstâncias. Um outro detalhe é a ilegalidade por excesso de prazo, mas tudo depende do tempo e das circunstâncias. Quem foi o responsável para demorar com a razoável duração do processo? Foi o juiz? O cartório? O Ministério Público? Todos são responsáveis para que o processo se encerre logo. Então, aí tem-se que relativizar. A demora do processo vai ser

debitada na conta de quem? Não existe um período para que se possa definir a vida de um processo, a instrução dele. Tudo vai depender das circunstâncias. A materialidade devidamente demonstrada, as circunstâncias demonstradas, e só o problema das formalidades ainda em aberto justificam o excesso de prazo? Tudo é relativo.

Entrevistador: A súmula, em tese, considera que depois que se finalizou a instrução, logo em seguida ou em tempo razoável, viria a sentença. Todavia, em razão do inchaço do judiciário, nem sempre a sentença penal é prolatada de logo. E aí fica esse período processual, essa vaguidão, que dá espaço a um tempo significativo e as vezes o réu precisa impetrar um *habeas corpus* para ver sua liberdade de locomoção tutelada. Ocorre que vem a súmula 52 do STJ e diz que não há mais constrangimento por excesso de prazo.

Entrevistado: Isso. Aí vai acontecer um detalhe simples. É como se reiniciasse um prazo para que pudéssemos falar de razoabilidade de duração. Exemplo: a instrução encerrou, então agora vamos contar novo prazo. É assim, como se contássemos novo prazo. Então, muitas vezes o processo fica lá demorando e o juiz não fez nenhum esforço, então, compete-nos avaliar essa situação com razoabilidade.

Entrevistado: Muito bem, Matheus. Conversamos. Não sei se te ajudei em alguma coisa e o gabinete está sempre aí aberto. Não temos formalidades. Sou um servidor público. E eu fico muito feliz em poder fazer isso, pois eu tive ajuda. Tive professores que olharam o meu interesse e ajudaram muito.

Entrevistador: Muito obrigado.

ANEXOS

ANEXO A – RHC 1495

RECURSO DE "HABEAS CORPUS" Nº 1.495 - RJ (REG. 91.0017597-8)
 RELATOR : O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL
 RECORRENTE : SILVIO LUIZ DIAS
 ADVOGADOS : JAIR RODRIGUES E OUTRO
 RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
 PACIENTE : SILVIO LUIZ DIAS

E M E N T A

PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. RÉU FORAGIDO. "HABEAS CORPUS". RECURSO.

1. Encerrada a instrução, não se fala em excesso de prazo.
2. Foragido o Réu, há é que se manter a prisão preventiva.
3. Recurso conhecido e improvido.

A C Ó R D ã O

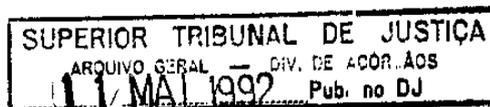
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Mins. Costa Lima, José Dantas e Assis Toledo. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Flaquer Scartezzini.

Brasília-DF, 21 de outubro de 1991. (data do julgamento).


 MINISTRO COSTA LIMA, Presidente (em exercício)


 MINISTRO EDSON VIDIGAL, Relator

091001750
 097813100
 000149560



RECURSO DE "HABEAS CORPUS" Nº 1.495 - RJ (REG. 91.0017597-8)
RELATOR : O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL
RECORRENTE : SILVIO LUIZ DIAS
ADVOGADOS : JAIR RODRIGUES E OUTRO
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : SILVIO LUIZ DIAS

091001750
097823100
000149530

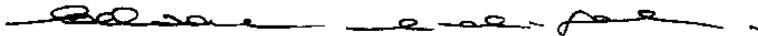
R E L A T Ó R I O

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Preso preventivamente sob a acusação do crime de uso de documento falso (CP, Art. 304), Silvio Luiz Dias, de São João do Meriti, Rio de Janeiro, impetrou "habeas corpus" para revogar o decreto do Juiz, alegando o excesso de prazo na formação da culpa.

O Tribunal de Justiça do Estado ficou sabendo, pelas informações do Juiz apontado como coator, que ele, o ora recorrente, havia fugido da prisão e que a instrução do processo já estava terminada. O Ministério Público estadual opinou pela denegação da ordem, entendendo desnecessário abordar o alegado excesso de prazo, já que a evasão retirava "a todos os títulos o direito de postular o anunciado relaxamento da prisão" (Fls. 12,v). A 3ª Câmara Criminal denegou a ordem à unanimidade.

Neste Recurso pretende a reforma do Acórdão, tendo o Ministério Público Federal opinado pelo provimento por achar que a condição de evadido não afasta o direito previamente existente.

Relatei.



RECURSO DE "HABEAS CORPUS" Nº 1.495 - RJ (REG. 91.0017597-8)
RELATOR : O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL
RECORRENTE : SILVIO LUIZ DIAS
ADVOGADOS : JAIR RODRIGUES E OUTRO
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : SILVIO LUIZ DIAS

091001750
097833100
000149500

V O T O

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, justifica-se a prisão preventiva com a necessidade de garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e segurança da aplicação da lei penal, (CPP, Art. 312).

No caso, o ora recorrente ao mesmo tempo em que alegava constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa, fugiu da prisão onde estava por decisão judicial.

Ora, evadido da prisão não se justifica agora o pedido de relaxamento, até porque o alegado excesso de prazo, por outro lado, resta improcedente, considerando-se que já está encerrada a instrução criminal. O fato de estar foragido, sim, é que justifica, por si, a manutenção da custódia preventiva, pois configura-se, a essa altura dos acontecimentos, mais uma vez, a hipótese do CPP, Art. 312.

Ademais, não há nos autos, trazido pelo recorrente, registro de fato novo capaz de impulsionar a derrogação dos fundamentos da prisão preventiva que, assim, são mantidos.

Do exposto, conheço do recurso mas lhe nego provimento.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
MINUTA DE JULGAMENTO

091001750
097843100
000149580

*** QUINTA TURMA ***

(91.0017597-8) PAUTA: EM MESA JULGADO: 21/10/91 RHC 1495-RJ

RELATOR: Exmo. Sr. Ministro EDSON VIDIGAL
REVISOR: Exmo. Sr. Ministro
PRESIDENTE DA SESSAO: Exmo. Sr. Ministro COSTA LIMA (em exercício)
SUBPROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). EDINALDO
DE HOLANDA BORGES

AUTUACAO

RECTE : SILVIO LUIZ DIAS
RECDO : TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACTE : SILVIO LUIZ DIAS

ADVOGADOS

ADV : JAIR RODRIGUES E OUTRO

SUSTENTACAO ORAL

CERTIDAO

Certifico que a Egregia QUINTA TURMA ao apreciar o processo em epigrafe, em sessao realizada nesta data, proferiu a seguinte decisao:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso.
Votaram de acordo os Srs. Mins. Costa Lima, Jose Dantas e Assis Toledo. Ausente o Sr. Min. Flaquer Scartezzini.


Maria de Jéssica Ribeiro Silva
Diretora da Divisao de Apoio e Julgamentos
Subsecretaria da 5.ª Turma

Secretario(a)

Presidente

ANEXO B – RHC 1716

RECURSO DE HABEAS CORPUS No. 1.716 - SC - (91.0024054-0)

RELATOR : O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS
RECORRENTE : DIOVANI ALBERTO MENDES
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : DIOVANI ALBERTO MENDES (réu preso)
ADVOGADO : DR. CID COUTO FILHO

E M E N T A

HABEAS CORPUS. NULIDADES. REITERAÇÃO DO PEDIDO.

— Excesso de prazo. Acórdão bem posto na denegação da ordem, desde a prejudicial de reiteração da alegação de nulidades, e a de superação do excesso pelo sobrevindo encerramento da instrução.

A C Ó R D ã O

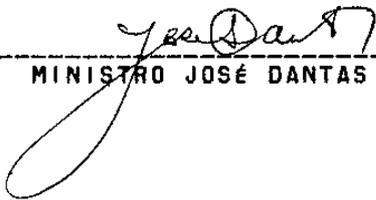
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

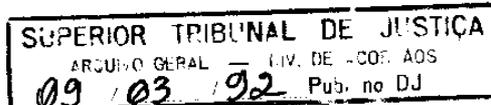
Decide a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 17 de fevereiro de 1992 (Data do Julgamento).


-----, Presidente
MINISTRO FLÁQUER SCARTEZZINI


-----, Relator
MINISTRO JOSÉ DANTAS



5ª Turma : 17.02.92

MLMD : 17.02.92

PODER JUDICIÁRIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

000165

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 1.716 - SC - (91.0024054-0)

RECORRENTE : DIOVANI ALBERTO MENDES

RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : DIOVANI ALBERTO MENDES (RÉU PRESO)

091002400
054023100
000171620

R E L A T Ó R I O

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS:

Reiterando pedido anterior, o ora recorrente, de nunciado por estupro, voltou a suplicar habeas corpus fundado nas alegações de nulidade do exame de corpo de delito, assina do por um só perito, da prisão efetuada no dia seguinte ao de lito sem os necessários pressupostos do flagrante, e de exces so de prazo na instrução.

Denegou-se-lhe a ordem, com nota da reiteração do pedido e da superação do excesso de prazo, pois que informado encontrar-se finda a instrução — fls. 136. 

Dai o presente recurso, sobre o qual assim se pro nunciou o Subprocurador-Geral da República Edinaldo de Holanda:

"1. Resume-se o atual recurso na alegação de não caracterização do flagrante, bem como na nuli dade do exame de corpo de delito, porque firmado por apenas um perito oficial, além do excesso de prazo na formação da culpa.

2. A informação do Juízo originário de que a instrução foi encerrada supera realmente, de acor do com pacífico entendimento pretoriano, a alegã ção de excesso de prazo, ainda mais quando referi do excesso se deveu à defesa, consoante mesma in formação do Juízo.

3. Quanto à nulidade do exame de corpo de de lito não pode ser arguída em instância superior, pois inexistiu sentença, dependendo o processo ain da de julgamento. Referida argüição deve ser produ

zida quando das alegações finais, para avaliação pelo Juiz da ação.

4. Sobreleva, entretanto, a alegação de não caracterização do flagrante, viciando, pelo motivo, de nulidade a sua prisão. De fato, constata-se do "auto de prisão em flagrante", cópia de fls. 154, que a vítima assim se expressou:

"QUE, QUANDO A VÍTIMA AVISTOU O ELEMENTO, ORA CONDUZIDO, DISSE-LHE QUE TINHA ABSOLUTA CERTEZA QUE SE TRATAVA DO MESMO QUE A HAVIA VIOLÊNCIA NO DIA DE ONTEM; QUE, COM A DESCRIÇÃO DA DA PELA JOVEM COINCIDIA COM AS MESMAS DO ORA CONDUZIDO, O DEPOENTE DEU-LHE VOZ DE PRISÃO E O CONDUZIU ATÉ O 1º DISTRITO POLICIAL DA CAPITAL."

5. O entretrecho revela à sociedade a inexistência de flagrância, malsinando a custódia de ilegal e configurando o indevido constrangimento.

Pelo fato, propugna o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso, no sentido do relaxamento da prisão do paciente, para que possa defender-se solto da acusação existente." — fls. 219/220.

Relatei.

V O T O

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (RELATOR): Senhor Presidente, vê-se que o v. acórdão recorrido foi silente sobre a argüição de nulidade, sem maior explicação além da genérica consignação de que "é a segunda vez que o paciente formula a impetração pelo mesmo motivo". Por isso que, sem embargos de claratórios a esclarecê-lo, cabe tomar-se por certa a informação da indevida reiteração da impetração, da forma coincidente da motivação rejeitada pelo acórdão anterior, este, vindo aos autos por xerocópia.

E quanto ao excesso de prazo na instrução, perfeitamente reiterável a teor de cada procrastinação, tenha-se tam

zida quando das alegações finais, para avaliação pelo Juiz da ação.

4. Sobreleva, entretanto, a alegação de não caracterização do flagrante, viciando, pelo motivo de nulidade a sua prisão. De fato, constata-se do "auto de prisão em flagrante", cópia de fls. 154, que a vítima assim se expressou:

"QUE, QUANDO A VÍTIMA AVISTOU O ELEMENTO, ORA CONDUZIDO, DISSE-LHE QUE TINHA ABSOLUTA CERTEZA QUE SE TRATAVA DO MESMO QUE A HAVIA VIOLENTADO NO DIA DE ONTEM; QUE, COM A DESCRIÇÃO DADA PELA JOVEM COINCIDIA COM AS MESMAS DO ORA CONDUZIDO, O DEPOENTE DEU-LHE VOZ DE PRISÃO E O CONDUZIU ATÉ O 1º DISTRITO POLICIAL DA CAPITAL."

5. O entretrecho revela à sociedade a inexistência de flagrância, malsinando a custódia de ilegal e configurando o indevido constrangimento.

Pelo fato, propugna o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso, no sentido do relaxamento da prisão do paciente, para que possa defender-se solto da acusação existente." — fls. 219/220.

Relatei.

091002400
054033100
000171600

V O T O

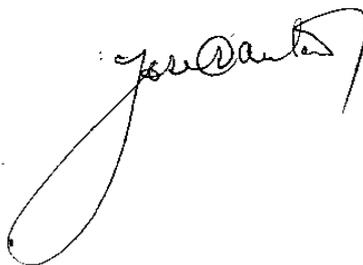


O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (RELATOR): Senhor Presidente, vê-se que o v. acórdão recorrido foi silente sobre a argüição de nulidade, sem maior explicação além da genérica consignação de que "é a segunda vez que o paciente formula a impetração pelo mesmo motivo". Por isso que, sem embargos declaratórios a esclarecê-lo, cabe tomar-se por certa a informação da indevida reiteração da impetração, da forma coincidente da motivação rejeitada pelo acórdão anterior, este, vindo aos autos por xerocópia.

E quanto ao excesso de prazo na instrução, perfeitamente reiterável a teor de cada procrastinação, tenha-se tam

bém por irresponsável a decisão recorrida, desde que, se en
tão foi informado o encerramento da tomada de depoimentos (se
tembro de 1991), acrescento que agora se informou, por solici
tação minha ao próprio juiz da ação, que os autos se encontram
com o defensor do réu, desde 12 do corrente mês, para alega
ções finais (fls. 222).

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. de A. Santos', is written over the text. The signature is stylized and somewhat cursive.

CERTIDAO DE JULGAMENTO

091002400
054043100
000171670

*** QUINTA TURMA ***

000168

(91.0024054-0) PAUTA: EM MESA JULGADO: 17/02/92 RHC 1716-SC

RELATOR: Exmo. Sr. Ministro JOSE DANTAS
REVISOR: Exmo. Sr. Ministro
PRESIDENTE DA SESSAO: Exmo. Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI
SUBPROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA: Exmo. Sr. Dr. EDINALDO DE
HOLANDA BORGES
SECRETARIA: JUNIA OLIVEIRA C. R. E SOUSA

AUTUACAO

RECTE : DIOVANI ALBERTO MENDES
RECDO : TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACTE : DIOVANI ALBERTO MENDES (REU PRESO)
ADV : CID COUTO FILHO

SUSTENTACAO ORAL

CERTIDAO

Certifico que a Egregia QUINTA TURMA ao apreciar o processo em epigrafe, em sessao realizada nesta data, proferiu a seguinte decisao:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso.
Votaram de acordo os Srs. Mins. Costa Lima, Assis Toledo e
Flaquer Scartezzini. Ausente o Sr. Min. Edson Vidigal.

O referido é verdade. Dou fé.
Brasilia, 17 de fevereiro de 1992



SECRETARIA

ANEXO C - RHC 1262

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 1262 - RJ (REG.91.11235-6)

RELATOR : EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO
RECORRENTE : RENATO DIONISIO DOS SANTOS
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO RUELA DE OLIVEIRA

E M E N T A

RECURSO DE HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE
FUNDAMENTADA. IRREGULARIDADE PROCESSUAL NÃO DEMONSTRADA.
SUPERADO O EXCESSO DE PRAZO.
Recurso improvido.

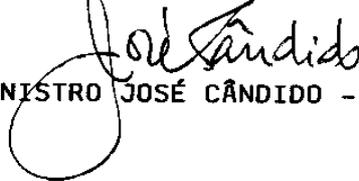
A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as
acima indicadas:

Decide a SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça,
por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto
do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráfi-
cas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do
presente julgado.

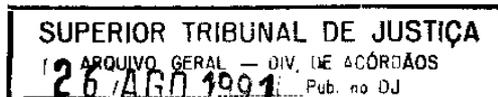
Custas, como de lei.

Brasília-DF, em 06 de agosto de 1991 (data do julgado).



MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO - Presidente e Relator

091001120
035613100
000126290



RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 1262-RJ (REGISTRO Nº 91.0011235-6)

091001120
035623100
000126260

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO (RELATOR): - O advoga do Renato Dionísio dos Santos impetrou "habeas corpus" em fa- vor de Paulo Ruela de Oliveira, acusado, com outros, de crime de latrocínio, em concurso material com o crime de corrupção de menores, por ter participado da ação criminosa o menor Moí sés do Nascimento de Araújo, por eles induzido (Denúncia, fls. 12-14). O fato ocorreu no dia 10 de dezembro de 1990. O pacien te foi preso preventivamente, no dia 14, por determinação do Juiz da Comarca de Magé, com amparo nos artigos 311, e seguin tes, do Código de Processo Penal (Despacho às fls. 34-35).

Em parecer às fls. 121, opinou o Procurador de Jus tiça pela denegação da ordem, não só por estar devidamente fun damentado o decreto de prisão preventiva, mas, também, por es tar concluída a instrução criminal e, assim, superada a alega- ção de excesso de prazo.

A Eg. 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça , por votação unânime, acolhendo os fundamentos do Parecer da Procuradoria, denegou a ordem (Fls. 123-124). Nas alegações da inicial, o recurso assim se fundamenta: o paciente foi preso no dia 14 de dezembro, sem ordem escrita da autoridade judiciá ria; a denúncia foi oferecida no sexto dia; e não se concluiu o sumário no prazo de 20 dias, conforme o comando legal, mas em 32 dias (Fls. 128-129).

A douta Subprocuradoria-Geral da República não viu qualquer constrangimento ilegal que autorizasse a concessão da medida.

E o relatório.



HFH

PODER JUDICIÁRIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sexta Turma - julg.: 0060013

RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 1262 - RJ (REG.91.11235-6)

E M E N T A

RECURSO DE HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. IRREGULARIDADE PROCESSUAL NÃO DEMONSTRADA. SUPERADO O EXCESSO DE PRAZO.

Recurso improvido.

091001120
035633100
000126230

V O T O

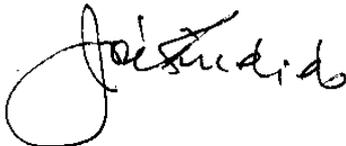
EXM^o. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO (RELATOR):- São três os pontos atacados pelo impetrante: excesso de prazo na formação da culpa, irregularidades processuais e falta de fundamentação do decreto de prisão preventiva.

Não merece apoio qualquer dos temas enfocados. Não se comprovou nulidade processual. A prisão cautelar está fundamentada, e o argüido excesso de prazo está superado com o final da instrução criminal.

Acolho, em consequência, o PARECER do Ministério Público Estadual, e confirmo o acórdão atacado.

Assim, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.



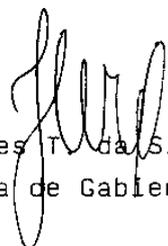
091001120
035643100
000126200

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 1262 - RJ (REG.91.11235-6):- RELATOR: Exmº. Sr. Ministro José Cândido. RECORRENTE: Renato Dionísio dos Santos. RECORRIDO: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. PACIENTE: Paulo Ruela de Oliveira.

DECISÃO: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. (Sexta Turma - 06.08.91).

Votaram os Srs. Ministros Carlos Thibau, Costa Leite e Costa Lima. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Washington Bolívar e Vicente Cernicchiaro. O Sr. Min. Costa Lima compareceu à sessão para compor quorum.


Jane Ceres T. da Silva
Oficiala de Gabinete

ANEXO D – Autorizações dos Desembargadores para utilização das gravações

TERMO DE COMPROMISSO DE UTILIZAÇÃO DE DADOS

Eu, José Bernardo Silva Rodrigues (nome), Desembargador (cargo), tenho ciência e autorizo a utilização de dados coletados para a pesquisa intitulada "O excesso de prazo na prolação de sentença penal: uma análise da súmula nº 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão", obtidos através de entrevista gravada, sob responsabilidade do pesquisador Matheus Aboud Matos Borges, que cursa o décimo período do curso de Direito do Centro Universitário Dom Bosco, matrícula 002-010508, inscrito no C.P.F nº 042.807.823-00 e RG nº 024071932003-4, com o objetivo de elaboração de trabalho de conclusão de curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, o qual compromete-se a obedecer às disposições éticas para proteger os participantes da pesquisa, bem como assegurar a privacidade das pessoas citadas e preservar as informações coletadas, observando as disposições legais estabelecidas no artigo 5º, incisos X e XIV da Constituição Federal de 1988.

São Luís/MA, 01 de novembro de 2018.



JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES

José Bernardo Silva Rodrigues
Desembargador

TERMO DE COMPROMISSO DE UTILIZAÇÃO DE DADOS

Vicente de Castro
Desembargador

Eu, VICENTE DE PAULA GOMES DE CASTRO (nome), DESEMBARGADOR (cargo), tenho ciência e autorizo a utilização de dados coletados para a pesquisa intitulada "O excesso de prazo na prolação de sentença penal: uma análise da súmula nº 52 do STJ nas decisões do Tribunal de Justiça do Maranhão", obtidos através de entrevista gravada, sob responsabilidade do pesquisador Matheus Aboud Matos Borges, que cursa o décimo período do curso de Direito do Centro Universitário Dom Bosco, matrícula 002-010508, inscrito no C.P.F nº 042.807.823-00 e RG nº 024071932003-4, com o objetivo de elaboração de trabalho de conclusão de curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, o qual compromete-se a obedecer às disposições éticas para proteger os participantes da pesquisa, bem como assegurar a privacidade das pessoas citadas e preservar as informações coletadas, observando as disposições legais estabelecidas no artigo 5º, incisos X e XIV da Constituição Federal de 1988.

São Luís/MA, 09 de novembro de 2018.


VICENTE DE PAULA GOMES DE CASTRO

Vicente de Castro
Desembargador