



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 260.563 - SP (2012/0254192-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MICHEL DE MOURA REYNALDO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU REINCIDENTE. ARTIGO 313, INCISO II, DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

2. Em respeito ao princípio da legalidade, é preciso, para a decretação da prisão preventiva, nos termos do artigo 313, inciso I, do CPP, que o crime atribuído ao agente seja punido com pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos, ou que se trate de uma das hipóteses previstas nos incisos II (reincidente em crime doloso) e III (crime cometido em situação de violência doméstica), bem como no parágrafo único do mesmo dispositivo (identidade civil duvidosa).

3. Sem embargo, as hipóteses materializadas no artigo 313 do CPP não dispensam a verificação dos requisitos inerentes a qualquer medida cautelar. Ou seja, é mister conjugar, sempre, a hipótese de cabimento legal da prisão preventiva com os requisitos autorizadores indicados no artigo 312 do CPP.

3. No caso vertente, não obstante o paciente responda por crime de recepção, **é reincidente em crime doloso**. O decreto prisional se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ajusta, portanto, à situação positivada no inciso II do art. 313 do CPP.

4. Ademais, as instâncias ordinárias justificaram a prisão preventiva sob o argumento de que o paciente é "*reincidente*", "*cumpria pena quando detido*" e apresenta "*outras condenações criminais*". Ressaltaram, por fim, a inadequação das medidas cautelares alternativas à prisão, ante à recidiva penal.

5. Com efeito, o paciente, além de reincidente, **ostenta várias condenações criminais e cumpria pena superior a 12 anos quando foi autuado pela prática de mais um delito**. No momento está, simultaneamente, descontando penas decorrentes de outras condenações criminais.

6. Inviável, portanto, a substituição da prisão por qualquer das medidas a ela alternativas, inidôneas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de março de 2014

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 260.563 - SP (2012/0254192-4)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : MICHEL DE MOURA REYNALDO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

MICHEL DE MOURA REYNALDO, paciente neste *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em face de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, denegatório do *HC* n. 0136720-57.2012.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi autuado em 25.4.2012, pela suposta prática do crime de receptação e, irresignado com a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva (fls. 26/28/ Processo n. 0036757-23.2012.8.26.0050), impetrou o *habeas corpus* originário, cuja ordem foi denegada pela 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos da seguinte ementa:

HABEAS CORPUS - RECEPTAÇÃO - Decisão devidamente motivada acerca da necessidade da custódia cautelar - Revogação da prisão preventiva. Descabimento. Gravidade concreta do delito e circunstâncias pessoais do paciente - Ordem denegada.

Nesta Corte, a Defensoria Pública sustenta a ilegalidade da custódia, sob os argumentos de que: a) o fato do réu ser reincidente não se presta para motivar a prisão preventiva e b) a prisão é desproporcional e mais gravosa do que a pena cabível, sendo suficiente a aplicação de medida cautelar diversa para a salvaguarda da ordem pública.

Requer a revogação da prisão preventiva ou a aplicação de medida cautelar distinta.

Liminar indeferida às fls. 43/44 pela então Relatora, Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE).

Informações prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 70/74, pela denegação do *writ*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 260.563 - SP (2012/0254192-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. RÉU REINCIDENTE. ARTIGO 313, INCISO II, DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

2. Em respeito ao princípio da legalidade, é preciso, para a decretação da prisão preventiva, nos termos do artigo 313, inciso I, do CPP, que o crime atribuído ao agente seja punido com pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos, ou que se trate de uma das hipóteses previstas nos incisos II (reincidente em crime doloso) e III (crime cometido em situação de violência doméstica), bem como no parágrafo único do mesmo dispositivo (identidade civil duvidosa).

3. Sem embargo, as hipóteses materializadas no artigo 313 do CPP não dispensam a verificação dos requisitos inerentes a qualquer medida cautelar. Ou seja, é mister conjugar, sempre, a hipótese de cabimento legal da prisão preventiva com os requisitos autorizadores indicados no artigo 312 do CPP.

3. No caso vertente, não obstante o paciente responda por crime de receptação, **é reincidente em crime doloso**. O decreto prisional se ajusta, portanto, à situação positivada no inciso II do art. 313 do CPP.

4. Ademais, as instâncias ordinárias justificaram a prisão preventiva sob o argumento de que o paciente é "*reincidente*", "*cumpria pena quando detido*" e apresenta "*outras condenações criminais*". Ressaltaram, por fim, a inadequação das medidas cautelares alternativas à prisão, ante à recidiva penal.

5. Com efeito, o paciente, além de reincidente, **ostenta várias**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenações criminais e cumpria pena superior a 12 anos quando foi autuado pela prática de mais um delito. No momento está, simultaneamente, descontando penas decorrentes de outras condenações criminais.

6. Inviável, portanto, a substituição da prisão por qualquer das medidas a ela alternativas, inidôneas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

Em consulta processual realizada na página eletrônica do Tribunal de Justiça estadual, verifico que ainda não sobreveio a prolação de sentença nos autos da ação penal objeto deste recurso, razão pela qual a custódia cautelar ainda decorre do decreto de prisão preventiva, título judicial que, precisamente, é atacado por meio deste reclamo.

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça, alinhado à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, quando manejado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial) ou à revisão criminal. Não obstante essa mudança de paradigma, ambas as Cortes têm admitido o exame do mérito da impetração, de ofício, nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica do ato impugnado.

Sob tais premissas, **não constato a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal** passível de engendrar a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

Com o propósito de contextualizar a controvérsia, registro que o paciente foi denunciado como incurso no art. 180, *caput*, do CP (denúncia às fls. 23/24) e transcrevo trecho da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva:

Ao que consta da folha de antecedentes da Vara de Execuções Criminais, o autuado é reincidente; ainda cumpria pena quando detido. E apresenta outras condenações criminais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A prova colhida revela que praticou receptação de veículo.

[...]

*Em se tratando de **novo flagrante de agente reincidente** - que **ainda estava em cumprimento de pena** -, não se promover seu pronto retorno ao convívio social; e tampouco impor-lhe medidas cautelares diversas da prisão. A custódia preventiva é necessária para o asseguramento da ordem pública. A personalidade do agente não autoriza a imposição de medidas cautelares em lugar da prisão, consoante dispõe expressamente o art. 282, inc. II, do Código de Processo Penal.*

A reincidência, in casu, impõe a ultima ratio.(fls. 26/27)

Por sua vez, o acórdão denegatório prolatado pela Corte de origem apresentou a seguinte argumentação:

*Extrai-se dos autos que a decisão que decretou a prisão preventiva (fls. 31/33) encontra-se devidamente motivada, por estarem presentes, na espécie, os requisitos autorizadores da custódia cautelar, em especial a necessidade de se garantir a ordem pública, considerando-se, ainda, as circunstâncias do crime e pessoais do agente, que é **reincidente**.*

Assim, não há ilegalidade ou abuso na decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, estando amparada na justa causa da prisão (materialidade e indícios de autoria), bem como nos fundamentos da custódia cautelar.

O delito, cometido em tese pelo paciente, é grave e recomenda a segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

[...]

Também não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 12.403/11, porquanto insuficientes para a manutenção da ordem pública, considerando as circunstâncias do delito e subjetivas do paciente, sendo cabível ressaltar que, conforme consta dos autos, cumpria pena por outro delito quando detido em flagrante pelo crime aqui analisado.

Posto isto, por meu voto, denego a ordem impetrada. (fls. 31/32)

A prisão preventiva, após a entrada em vigor da Lei n. 12.403/11, continua regulada pelo artigo 313, com a seguinte redação:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

máxima superior a 4 (quatro) anos;

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.

Assim, em respeito ao **princípio da legalidade**, será preciso, para a decretação da cautela extrema, nos termos do artigo 313, inciso I, do CPP, que o crime atribuído ao agente seja punido com pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos, ou que se trate de uma das hipóteses previstas nos incisos II (reincidente em crime doloso) e III (crime cometido em situação de violência doméstica), bem como no parágrafo único do mesmo dispositivo (identidade civil duvidosa).

Isso equivale a dizer que o investigado ou o acusado poderá ser preso preventivamente quando praticar crime cuja pena máxima não exceda a quatro anos, desde que se ajuste a uma das situações positivadas nos referidos incisos e no parágrafo único do mencionado preceito legal.

Sem embargo, as hipóteses materializadas no artigo 313 do CPP não dispensam a **verificação dos requisitos inerentes a qualquer medida cautelar, sobretudo a mais extremada**. Ou seja, é mister conjugar, sempre, a hipótese de cabimento da prisão preventiva com os requisitos autorizadores indicados no artigo 312 do CPP.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que "*a custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal.*" (HC 268.711/SP, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6T, DJe 29.5.2013).

Portanto, para levar (ou manter) o réu à prisão cautelar, é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP, a afastar a invocação da mera gravidade abstrata do delito, ou o recurso a afirmações vagas e descontextualizadas de que a prisão é necessária para garantir a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal (fundamentação *ope legis*).

No caso vertente, não obstante o paciente responda por crime de receptação, punido com pena máxima de 4 (quatro) anos de reclusão, a prisão preventiva se amolda ao inciso II do artigo 313 e foi decretada para a garantia da ordem pública, de modo a evitar a prática de novos crimes, ante a **periculosidade concreta** do réu, manifestada no seu comportamento anterior à prática do delito, em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior.

Consta da decisão hostilizada que o paciente é "*reincidente*", "*cumpria pena quando detido*" e apresenta "*outras condenações criminais*"(fl. 26).

A toda evidência, consoante defendido na impetração, a prisão do réu não pode se sustentar somente porque possui maus antecedentes penais. Justiça penal não se faz por atacado e sim artesanalmente, examinando-se atentamente cada caso para dele extraírem-se todas as suas especificidades, a torná-lo singular e, portanto, a merecer providência adequada e necessária.

Exatamente por isso, **não vislumbro qualquer ilegalidade a ser sanada por meio desta ação**, uma vez que o juiz de primeira instância consignou que, **além do autuado ser reincidente, cumpria pena quando foi detido pela prática do novo crime e ainda apresenta outras condenações criminais**. Tais elementos demonstram o **risco concreto de reiteração delitiva** e justificam a conveniência da custódia cautelar para a **garantia da ordem pública**.

Confira-se:

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM PÚBLICA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. Na espécie, a custódia cautelar foi mantida para o resguardo da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, que registra maus antecedentes e reincidência específica.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 284.030/MG, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6T, Dje de 26.2.2014)

Federal: Colaciono, ainda, esclarecedor aresto do Supremo Tribunal

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR DO STJ. SÚMULA 691, STF. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312, CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FATOS CONCRETOS. RISCO DE REITERAÇÃO DA CONDUTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. O decreto de prisão preventiva e as decisões que indeferiram os requerimentos de revogação da prisão processual, na realidade, se basearam em fatos concretos observados pelo juiz federal na instrução processual, notadamente o risco da continuidade das práticas delitivas, tais como relatadas na denúncia (e especialmente relacionadas ao "prestígio na sociedade local", o que teria servido para a perpetração do crime de tráfico de influência).

5. Houve fundamentação idônea à manutenção da prisão cautelar do paciente, não tendo o magistrado se limitado a afirmar que a prisão seria mantida apenas em razão da necessidade de se assegurar a ordem pública de modo genérico. 6. Como já decidi esta Corte, "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/05/2007).

7. A consideração da existência de alguns inquéritos e ações penais (inclusive com sentença condenatória por peculato em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

um dos casos) não teve o objetivo de afirmar a presença de maus antecedentes criminais do paciente, mas sim de corroborar a necessidade de se garantir a ordem pública, devido à conveniência de se evitar a reiteração delitiva. O mesmo fundamento foi considerado quando se levou em conta o suposto elevado valor obtido pelo paciente na conduta objeto da ação penal, bem como o prestígio social na sociedade local (o que, aparentemente, permitiria a continuidade de possíveis práticas de tráfico de influência).

8. Habeas corpus não conhecido, e revogação da liminar."

(HC 95324, Rel^a. Ministra Ellen Gracie, 2T, Dje 13.11.2008)

No tocante à desproporcionalidade da medida extrema cumpre notar que, na miríada de providências cautelares previstas no art. 319, 320 e 321, todos do CPP, a decretação da prisão preventiva será, como densificação do princípio da **proibição de excesso** (ou da subsidiariedade), a medida extrema a ser adotada, somente para aquelas situações em que as alternativas legais à prisão não se mostrarem aptas e suficientes a proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do indiciado ou acusado.

No caso dos autos, as instâncias ordinárias demonstraram concretamente a inadequação das medidas cautelares alternativas à prisão, ante às condições pessoais do acusado.

Com efeito, o juiz de piso consignou que *"a personalidade do agente não autoriza a imposição de medidas cautelares em lugar da prisão, consoante dispões expressamente o art. 282, inc. II, do Código de Processo Penal"* (fl. 27). O Tribunal estadual, por sua vez, dispôs que tais medidas eram *"insuficientes para a manutenção da ordem pública, considerando as circunstâncias do delito e subjetivas do paciente, sendo cabível ressaltar que, conforme consta dos autos, cumpria pena por outro delito quando detido em flagrante pelo crime aqui analisado"* (fl. 32).

De fato, depreende-se dos autos que o paciente, além de reincidente, ostenta várias condenações criminais e cumpria pena total de 12 anos e 10 meses de reclusão, em regime aberto, quando foi autuado pela prática de novo delito. Após a prisão impugnada no bojo deste writ, o Juízo das Execuções restabeleceu, provisoriamente, o regime semiaberto.

Apesar da nova prisão em flagrante ter ocorrido em 25.4.2012, vislumbra-se que o paciente está, simultaneamente, descontando as penas da Execução n. 635.889, no Centro de Detenção Provisória de Santo André, daí



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por que **não vislumbro sua aptidão para cumprir medidas cautelares diversas da prisão e nem a conformidade destas com o fim de salvaguardar a ordem pública, diante da recidiva criminosa demonstrada nos autos.**

Assim, não há como substituir, ao menos por ora, a prisão preventiva por qualquer das medidas a ela alternativas, porquanto **inidôneas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso.**

À vista do exposto, não conheço do *habeas corpus*, por não identificar suficientes razões, na espécie, para engendrar a concessão, *ex officio*, da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0254192-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 260.563 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1367205720128260000 367572320128260050

EM MESA

JULGADO: 27/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MICHEL DE MOURA REYNALDO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

As Sras. Ministras Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.