



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.588 - MG (2012/0162537-7)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : LEANDRO JÚNIOR DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. De acordo com o disposto no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

3. Tratando-se de *writ* impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

ROUBO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. *MODUS OPERANDI*. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito em tese praticado e da periculosidade do agente, bem demonstradas pelo *modus operandi* empregado.

2. Verifica-se a necessidade da custódia antecipada, ainda, para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que o paciente está sendo processado por outro delito contra o patrimônio, qual seja, tentativa de roubo, circunstância que revela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a sua propensão a atividades ilícitas, demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.

CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. NECESSIDADE DE EVITAR A REITERAÇÃO DELITIVA.

1. Inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão quando há motivação que justifique a medida excepcional, no caso em questão, a exemplo da gravidade concreta do delito e a necessidade de se evitar a reiteração delitiva, o que torna de rigor a prisão dele.

CONSTRIÇÃO ANTECIPADA. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, do alegado excesso de prazo na custódia cautelar do paciente, tendo em vista que essa matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância.

2. *Habeas Corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

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, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de março de 2013. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.588 - MG (2012/0162537-7)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : LEANDRO JÚNIOR DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário com pedido liminar impetrado em favor de LEANDRO JÚNIOR DE SOUZA contra acórdão proferido pela 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou o *Writ* n.º 1.0000.12.064195-6/000, mantendo a decisão que converteu em preventiva a prisão em flagrante do paciente, ocorrida em 1º-4-2012, em razão da suposta prática do delito previsto no art. 157, *caput* do Código Penal.

Sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a Corte *a quo* não teria apresentado fundamentação idônea para justificar a manutenção da custódia cautelar do paciente, reputando ausentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Aduz que a custódia cautelar do acusado teria sido fundamentada exclusivamente na gravidade abstrata do delito, não tendo a autoridade impugnada demonstrado concretamente os motivos pelos quais sua liberdade vulneraria a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Ressalta que o paciente não ostenta condenação anterior, que o crime cometido seria fato isolado e que o acusado é portador de doença mental.

Reitera a argumentação de que estaria caracterizado excesso de prazo para a formação da culpa em razão da morosidade na prestação jurisdicional, já que o paciente encontra-se encarcerado há mais de 4 (quatro) meses, sem que tenha sido encerrada a instrução criminal.

Requer, liminarmente e no mérito, o relaxamento ou a revogação da prisão preventiva do paciente, expedindo-se em seu favor o competente alvará de soltura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Solicita, por fim, a observância das prerrogativas funcionais dos membros da Defensoria Pública.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.588 - MG (2012/0162537-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, por meio deste *habeas corpus* originário, impetrado em substituição ao recurso ordinário cabível, busca a impetrante a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 157, *caput*, do Código Penal.

Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação da impetrante contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional.

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

Do cotejo dos aludidos dispositivos, percebe-se que o Poder Constituinte Originário, prevendo situações distintas envolvendo a tutela do direito de locomoção, atribuiu ao Superior Tribunal de Justiça competências também diferenciadas, atento à sua peculiar função de uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional.

Com efeito, tratando-se de coação ao direito ambulatorio do indivíduo atribuível a quaisquer das autoridades elencadas nas alíneas "a" e "c" do inciso I do artigo 105, autoriza-se o manejo do *writ* de forma originária perante esta Corte Superior



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Justiça. Em se tratando de coação perpetrada por qualquer outra autoridade, deve-se buscar na legislação pátria a competência originária para analisar o pedido de *habeas corpus*, em observância às normas atinentes ao devido processo legal.

Entretanto, nas últimas décadas os operadores do direito têm incluído na acepção do termo "coação" a manutenção pelos Tribunais locais ou regionais de atos praticados por juízes que atuam no primeiro grau de jurisdição, ou pelas demais autoridades submetidas às suas jurisdições, quando denegam os *habeas corpus* originariamente ali impetrados.

Institucionalizou-se o entendimento no sentido de que, mantendo a decisão objurgada, os Tribunais locais encampariam o alegado constrangimento ilegal, passando, então, a figurarem como autoridades coatoras. Tal interpretação passou a comportar o chamado *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário cabível, que veio a colocar em desuso a referida insurgência expressamente prevista no ordenamento constitucional.

Esta espécie de *writ* vem sendo utilizado em larga escala, tendo em vista as flagrantes vantagens frente ao recurso ordinário, especialmente pela ausência de maiores formalidades, já que dispensável até mesmo a capacidade postulatória.

Essa prática passou a ser chancelada pelos Tribunais Superiores, principalmente no final da década de 1980 e no decorrer da de 1990, quando a sociedade brasileira se viu ávida pela tutela de direitos que lhe foram tolhidos no período ditatorial.

Nesse diapasão, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Tal conclusão evidencia que, na hipótese, insurgindo-se o impetrante contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Todavia, tratando-se de remédio constitucional impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Na espécie, pretende-se, em síntese, **a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente, em razão da prática, em tese, do crime de roubo.**

Da análise dos autos, constata-se que o magistrado da Vara Criminal de Inquéritos Policiais da comarca de Belo Horizonte/MG converteu a prisão em flagrante em preventiva, decidindo para tanto que:

"[...]

A prisão, analisada pelos aspectos legais, não comporta aqui oportunidade para o relaxamento ou para a concessão de liberdade provisória.

No caso em tela, mesmo sendo primário, constato que as circunstâncias do crime são graves e autorizam a custódia preventiva. Noticiado no APF que o autuado simulou estar armado, o que, a meu ver, dá conta da periculosidade do investigado/autuado e agrava e delito praticado.

A primariedade e eventual indicação de residência fixa não autorizam, de per si, a concessão de liberdade provisória, conforme já decidiu o STJ:

[...]

Presentes, portanto, conforme se constata de forma concreta, tanto os pressupostos (CPP, art. 312, parte final) quanto às circunstâncias autorizadoras da prisão preventiva (CPP, art. 312, primeira parte), impondo-se, assim, a manutenção da prisão cautelar do investigado/autuado, convolvendo-se o flagrante em prisão preventiva.

No caso em tela, diante das graves circunstâncias que cercaram o delito se mostra inadequada a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva. Aqui, a prisão preventiva se mostra medida imprescindível para garantia da ordem pública, evitando com isso a reiteração delitiva, por conveniência da instrução do inquérito evitando com isso o perecimento de provas e eventual fuga do distrito da culpa e ainda para assegurar a aplicação da lei penal no sentido de garantir a finalidade útil do procedimento criminal visando proporcionar ao Estado o direito de punir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicando a sanção devida ao caso concreto, eis que, neste momento, a prova até então colhida no APFD dá conta da existência do crime e indícios de autoria em relação ao investigado/autuado" (e-STJ fls. 106 e 107).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de Origem, o qual, entendendo suficiente e fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou-lhe a ordem, nos seguintes termos:

"[...]

Inicialmente, cumpre destacar que para a decretação da prisão cautelar não se exige prova incontroversa dos fatos, mas meros indícios de autoria, além da prova da materialidade, o que restou constatado in casu.

Compulsando os autos, pude averiguar que o decisum em que se converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva (f. 77-78), baseou-se nos requisitos do art. 312, do CPP, notadamente como garantia da ordem pública.

Na aludida decisão, restou consignado que a prisão provisória do paciente é necessária como forma de se garantir a ordem pública, eis que o delito, em tese, praticado pelo paciente seria grave, estando presentes prova da materialidade e indícios suficientes de autoria.

De fato, extrai-se dos autos que o delito teria sido cometido pelo réu mediante grave ameaça perpetrada pela simulação do emprego arma de fogo.

Análise mais detida implica supressão da via principal, exigindo apreciação aprofundada de elementos probatórios, o que não é possível na via estreita do habeas corpus.

Extraí-se, ainda, da CAC de f. 124-125 que o paciente está sendo processado por outro delito contra o patrimônio, qual seja, tentativa de roubo, o que demonstra que este fato não seria isolado em sua vida, indicando a possibilidade de reiteração criminosa, o que também é fundamento para se manter a prisão do paciente como garantia da ordem pública.

Há muito se vem afirmando que a reiteração criminosa é fundamento bastante para a manutenção da segregação cautelar, pela nítida violação à ordem pública:

[...]

Dessa maneira, existindo a possibilidade devidamente atestada nos autos de que, caso solto, volte o agente a delinquir, impende manter-se a prisão cautelar como meio idôneo para o acautelamento da ordem pública, conforme os ditames do art. 312 do CPP.

Assim, estando ameaçada a própria tranquilidade pública, presentes os requisitos da prisão preventiva, isto é, prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manutenção da prisão cautelar é a medida que se impõe.

[...]

Inexiste, ainda, ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência, uma vez que a prisão provisória é admitida constitucionalmente (art. 5º, LXI, CR) e está fundamentada de acordo com os requisitos legais.

Presentes os requisitos do art. 312, CPP, extrai-se que, de fato, a prisão preventiva é a medida necessária e adequada ao caso, não sendo possível substituí-la por outras medidas cautelares previstas no art. 319, do mesmo diploma legal.

Eventuais aspectos pessoais abonadores do acusado não são suficientes para a concessão da ordem impetrada.

Pelo exposto, não há motivos para soltar o paciente" (e-STJ fls. 176 a 179).

No que toca à alegada prescindibilidade da custódia preventiva do paciente e em que pese os argumentos expendidos na impetração, verifica-se que a custódia cautelar do acusado encontra-se devidamente justificada e mostra-se necessária especialmente para a **garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito de roubo supostamente praticado.**

Segundo os autos, o paciente teria subtraído um telefone celular da marca Nokia, modelo 1616-2, com chip da operadora "Oi", mediante grave ameaça, simulando estar armado, pois teria colocado um controle remoto de videocassete por debaixo da blusa, o que teria incutido medo na vítima, fazendo entregar o que tinha de valor.

Narra a denúncia que o ofendido encontrava-se caminhando em via pública quando fora abordado pelo paciente, afirmando estar armado e exigindo, assim, a entrega de celular ou "qualquer coisa de valor" que o ofendido possuísse (e-STJ fls. 21).

Consta da exordial acusatória, ainda, que a vítima, amedrontada, não reagiu e entregou-lhe o telefone celular, ocasião em que o paciente evadiu-se (e-STJ fls. 22).

Ato seguinte, a polícia militar fora acionada e, dispondo das características do denunciado, passou a diligenciar nas proximidades do fato, culminando por localizar o paciente, ainda na posse do produto do roubo, bem como de um controle remoto de aparelho vídeo cassete, utilizado para simular o porte de arma.

Assim, diante do *modus operandi* empregado pelo paciente, que teria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subtraído o celular da vítima em plena via pública, ameaçando-a com simulação de porte de arma de fogo, mostra-se evidente a imprescindibilidade da manutenção da custódia provisória, para o fim de acautelar-se a ordem pública, **haja vista a sua periculosidade e ousadia, revelada pela gravidade concreta do crime em tese praticado.**

Consoante entendimento firmado por este Sodalício, "*o modus operandi, os motivos, a repercussão social, dentre outras circunstâncias, em crime grave (na espécie, inclusive hediondo), são indicativos, como garantia da ordem pública, da necessidade de segregação cautelar, dada a afronta a regras elementares de bom convívio social*" (RHC n.º 15.016/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ de 9-2-2004).

Nesse sentido, também os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, I, II E IV, DO CP). PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUCTA. MODUS OPERANDI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O Juízo sentenciante e o Tribunal a quo, uma vez verificados os indícios de autoria e de materialidade do delito, julgaram indispensável a medida excepcional para a garantia da ordem pública, consubstanciada na gravidade concreta do delito, praticado com singular violência.

2. A prisão preventiva não é incompatível com o princípio fundamental da presunção de inocência, mormente quando a aplicação da medida está alicerçada em elementos concretos, conforme demonstrado no quadro fático delineado nestes autos.

3. Na via estreita do writ, a abordagem do julgador deve ser direcionada à verificação da compatibilidade entre a situação fática retratada na decisão e a providência jurídica adotada. Dessa forma, se os fatos mencionados na origem são compatíveis e legitimam a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há ilegalidade a ser sanada nesta via excepcional.

4. No caso, a gravidade concreta do delito, revela-se no modus operandi da conduta, praticada com singular violência, consubstanciada no concurso de agentes, emprego de arma de fogo, restrição de liberdade das vítimas e condução de veículo ao exterior, além de haver notícias de que o crime foi comandado de dentro de um presídio, o que reforça a inegável periculosidade do paciente, que, até o momento, encontra-se foragido.

5. As condições pessoais favoráveis do agente não impedem a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

6. Habeas corpus denegado.

(HC 232.801/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 13/08/2012)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE RECOMENDA A MEDIDA CONSTRITIVA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, o modus operandi do delito, praticado mediante o emprego de arma de fogo e violência contra a vítima. Precedentes.

2. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 241.826/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 13/08/2012)

Ademais, verifica-se que a custódia do acusado também encontra-se devidamente justificada e mostra-se necessária especialmente para **fazer cessar a reiteração criminosa**, que, no caso em espécie, não se trata de mera presunção, mas de risco concreto.

Isso porque, conforme destacado pela Corte Estadual, **"extraí-se, ainda, da CAC de f. 124-125 que o paciente está sendo processado por outro delito contra o patrimônio, qual seja, tentativa de roubo, o que demonstra que este fato não seria isolado em sua vida"** (e-STJ fls. 177), circunstância que revela a propensão à prática delitiva e bem demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima.

Segundo a doutrina de JULIO FABBRINI MIRABETE: *"Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida", concluindo que "está ela justificada se o acusado é dotado de periculosidade, na perseverança da prática delitosa, ou quando denuncia na prática do crime perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral" (Código de Processo Penal interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 803)

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte Superior de Justiça:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ART. 311 DO CPP. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME NÃO EVIDENCIADA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

I. Conforme a novel redação do art. 310 do CPP, conferida pela Lei 11.430/11, o Magistrado, ao tomar ciência da prisão em flagrante, deverá, de modo fundamentado, relaxar a custódia ilegal; conceder liberdade provisória, com ou sem fiança; ou decretar a segregação preventiva do agente.

II. Mostra-se despicienda a existência de representação ministerial ou do agente policial para a conversão da custódia em flagrante em preventiva, devendo o Juiz, mesmo sem provocação, manter a segregação cautelar sempre que a medida mostrar-se necessária, nos termos do art. 312 do CPP, não se vislumbrando qualquer nulidade no decisum de 1º grau, já que o Julgador agiu em estrito cumprimento do disposto na lei adjetiva penal.

III. A prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais previstos na legislação de regência, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação definitiva.

IV. Evidencia-se a concreta possibilidade de reiteração delitiva, porquanto o réu já foi condenado pela prática de outros três delitos contra o patrimônio, tratando-se de reincidente específico, o que denota a necessidade de se resguardar a ordem pública.

V. Se demonstrada a probabilidade real de o réu voltar a delinquir caso seja posto em liberdade, não se vislumbra, igualmente, a possibilidade de aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319, conferida após o advento da Lei nº 12.403/11.

VI. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(HC 228.915/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)

Outrossim, no que se refere à aplicação da Lei n. 12.403/2011, verifica-se inviável a incidência de medidas cautelares diversas da prisão ao paciente, pois há motivação que justifique a prisão, a exemplo da gravidade concreta do delito e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade de se evitar a reiteração delitiva.

A propósito:

[...]

II. Mostra-se despicienda a existência de representação ministerial ou do agente policial para a conversão da custódia em flagrante em preventiva, devendo o Juiz, mesmo sem provocação, manter a segregação cautelar sempre que a medida mostrar-se necessária, nos termos do art. 312 do CPP, não se vislumbrando qualquer nulidade no decisum de 1º grau, já que o Julgador agiu em estrito cumprimento do disposto na lei adjetiva penal.

III. A prisão cautelar é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais previstos na legislação de regência, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação definitiva.

IV. Evidencia-se a concreta possibilidade de reiteração delitiva, porquanto o réu já foi condenado pela prática de outros três delitos contra o patrimônio, tratando-se de reincidente específico, o que denota a necessidade de se resguardar a ordem pública.

V. Se demonstrada a probabilidade real de o réu voltar a delinquir caso seja posto em liberdade, não se vislumbra, igualmente, a possibilidade de aplicação de medida cautelar menos gravosa do que a prisão, conforme a nova dicção do art. 319, conferida após o advento da Lei nº 12.403/11.

VI. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(HC 228.915/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal.

Por fim, no que tange ao suposto excesso de prazo na custódia cautelar do paciente, verifica-se que essa questão não foi analisada pelo Tribunal de Origem, o que impede a apreciação dessa matéria diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância.

Nesse sentido, confira-se:

HABEAS CORPUS. PACIENTE INICIALMENTE CONDENADO A 9 ANOS DE RECLUSÃO, POR NARCOTRAFICÂNCIA, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E DESCAMINHO (ART. 33, CAPUT, E 35, DA LEI 11.343/06 E ART. 334 DO CPB). PRISÃO EM FLAGRANTE EM 23.05.08. NULIDADE DA SENTENÇA EM RAZÃO DA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, COM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DETERMINAÇÃO DE REMESSA DO FEITO PARA A JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APREENSÃO DE 11 INVÓLUCROS CONTENDO CRACK, 1 INVÓLUCRO CONTENDO COCAÍNA E 3 EMBALAGENS CONTENDO COCAÍNA PARA PREPARAÇÃO DE CRACK, APREENDENDO-SE, AINDA, VALORES EM DINHEIRO E CHEQUES, TELEFONES CELULARES E UM AUTOMÓVEL. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O tema relativo ao excesso de prazo da custódia preventiva não foi submetido à apreciação do Tribunal a quo - que não se manifestou acerca da pretensão -, mostrando-se pois inadmissível sua apreciação nesta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes do STJ.

[...]

3. Parecer do MPF pela concessão da ordem.

4. Habeas Corpus não conhecido, todavia. (HC n.º 171.9789/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 21-10-2010, DJe 16-11-2010)

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0162537-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 250.588 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000120641956 24120842562 842562622012

EM MESA

JULGADO: 12/03/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : LEANDRO JÚNIOR DE SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.