



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.855 - RS (2016/0120381-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : RAFAEL GENEROSO AIRES (PRESO)
ADVOGADO : GISELA ANTIA DE ALMEIDA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM CUSTÓDIA PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. ACUSADO QUE OSTENTA CONDENAÇÃO DEFINITIVA PELA PRÁTICA DE OUTRO CRIME PATRIMONIAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PROBABILIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRIÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da aventada ilegalidade da custódia antecipada por excesso de prazo na formação da culpa, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância, tendo em vista que tal questão não foi analisada no aresto combatido.

2. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a preservação da custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, vulnerada diante do histórico criminal do agente e das circunstâncias do flagrante, indicativos da contumácia delitiva do agente.

3. Caso em que o paciente é reincidente, possuindo condenações definitivas anteriores pelos crimes de roubo e tráfico de drogas, circunstância que revela a propensão a atividades ilícitas, demonstrando sua periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais, justificando a sua manutenção no cárcere antecipadamente.

4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nesta extensão, improvido.

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, conhecer parcialmente do recurso e, nessa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parte, negar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.
Brasília (DF), 02 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.855 - RS (2016/0120381-9)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : RAFAEL GENEROSO AIRES (PRESO)
ADVOGADO : GISELA ANTIA DE ALMEIDA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por RAFAEL GENEROSO AIRES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que denegou a ordem visada no HC nº 70068009968, mantendo a prisão preventiva do recorrente, nos autos da ação penal em que restou denunciado pelos delitos tipificados nos arts. 180 e 311, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não haveria fundamentação idônea para justificar o decreto e a manutenção da custódia cautelar, porquanto não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a sua liberdade poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal, reputando ausentes os requisitos autorizadores da medida extrema, insculpidos no art. 312 do CPP .

Pondera ser trabalhador e possuir residência fixa no distrito da culpa, predcados que lhe permitiriam responder ao feito em liberdade.

Esclarece que, apesar de ostentar antecedentes criminais, "*só está preso por este processo*", possuindo "*um processo que transitou em julgado há mais de 5 anos. Sendo que o outro a que responde está em grau de Recurso*" (e-STJ. fls. 73).

Alega, por derradeiro, a ocorrência de ilegalidade da medida extrema por excesso de prazo na formação da culpa, uma vez que se encontra preso desde 15-12-2015 e a instrução processual ainda não foi encerrada.

Requeru, liminarmente, fosse-lhe deferido aguardar o julgamento do presente reclamo em liberdade, expedindo-se alvará de soltura em seu favor. No mérito, pugna pelo provimento da insurgência, com a revogação da medida extrema.

Contrarrazoado o recurso, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça, onde a liminar foi indeferida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Solicitadas informações, estas foram devidamente prestadas.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do inconformismo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.855 - RS (2016/0120381-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Dos elementos colacionados, infere-se que o paciente foi **preso em flagrante em 14-12-2015**, convertida a prisão em preventiva, e restou denunciado pela prática dos delitos previstos nos arts. 180 e 311, ambos do Código Penal, porque, juntamente com os corréus, Fabrício, Sidnei e Deivid, receberam, ocultaram e tinham em depósito, 5 veículos, que sabiam serem produtos de crime, quais sejam, VW/Voyage, placa IWG0271, MMC/L200 Triton, placa AUS5906, MMC/Pajero Dakar HPE D, placa IVL2398, VW/Tiguan, placa EEN0096 e MMC/ASX, placa IWP4930, e nas mesmas condições de tempo e lugar os denunciados, adulteram sinal identificador dos seguinte veículos VW/Tiguan, placa EEN0096 e Hyundai/HB20, placa IVU4454.

Quanto aos fatos, narra a denúncia o seguinte:

Primeiro Fato:

No dia 14 de dezembro de 2015, por volta das 16h10min, na Rua Adão Marcelino da Silva, nº 130, em Gravataí/RS, os denunciados Fabrício dos Santos Moreira, Sidnei Kovaski, Deivid da Rosa Dornelles e Rafael Generoso Aires, em comunhão de esforços e conjugação de vontades, receberam, ocultaram e tinham em depósito, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabiam ser produto de crime, quais sejam os veículos VW/Voyage, placas IWG0271, MMC/L200 Triton, placas AUS5906, MMC/Pajero Dakar HPE D, placas IVL2398, VW/Tiguan, placas EEN0096 e MMC/ASX, placas IWP4930.

Na oportunidade, policiais militares foram despachados até o local suprarreferido, a fim de localizar o veículo MMC/L200, placas AUS5906, que estava com ocorrência de furto/roubo.

Ato contínuo, ao chegar ao local mencionado, os milicianos avistaram os denunciados desembarcando do referido automóvel, sendo que, ao avistar a viatura da Brigada Militar, os acusados empreenderam fuga para dentro de uma residência.

Após, os policiais militares abordaram os denunciados e, em buscas no interior da residência, restaram apreendidos os 05 automóveis anteriormente citados, que estavam com ocorrência de furto/roubo.

Os denunciados foram presos em flagrante.

Segundo Fato:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em data não esclarecida, com marco final nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar do delito anterior, os denunciados Fabricio dos Santos Moreira, Sidnei Kovaski, Deivid da Rosa Dornelles e Rafael Generoso Aires, em comunhão de esforços e conjugação de vontades, adulteraram sinal identificador de veículos, quais sejam, os automóveis VW/Tiguan, placas EEN0096 e Hyundai/HB20, placas IVU4454.

Para cometer o delito, os denunciados obtinham diversas ferramentas e acessórios para oficina e, inclusive, um jogo de algarismo numérico e de alfabeto para remarcação de chassi veicular. (e-STJ fls. 29 e 32)

Verifica-se que o Juízo singular converteu a prisão em flagrante em preventiva a bem da ordem pública, sobretudo diante as circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante dos réus, tendo destacado que, no "*caso dos autos, não se trata de um veículo, mas sim sete. Ainda, da simples análise do auto de apreensão verifica-se que não se tratam de "veículos populares", e sim carros luxuosos*", todos com registro de furto ou roubo anterior, ponderando, outrossim, que "*na garagem e no interior da moradia foram localizados diversas ferramentas e acessórios para oficina, até um jogo de algarismo numérico e de alfabeto para remarcação de chassi veicular*", bem como que, "*os três policiais que participaram da abordagem afirmaram que os quatros flagrados foram observados em locais públicos juntos e que, pelas circunstâncias da abordagem, acreditam que ali funcionaria um ponto de clonagem de veículos automotores*" (e-STJ fls. 27 e 28 - apenso).

Destacou o Togado, na ocasião, que "*analisando os requisitos dispostos na Lei 12.403/2011, não é cabível e conveniente a substituição da prisão cautelar por outra medida alternativa, vez que tais medidas não se mostram eficazes para a garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação penal, no caso em tela*" (e-STJ fl. 28 - apenso).

Por fim, enfatizou o Magistrado primevo que "*não há nos autos elementos a demonstrar possuam os flagrados vínculo empregatício honesto, tornando-se provável o envolvimento com a delinquência, caso inseridos novamente na comunidade. Ademais, os quatro flagrados possuem antecedentes judiciais, fls. 48/58, inclusive Deivid e Rafael possuem sentença condenatória transitada em julgado, o que revela a insistência dos acusados na prática delitiva, quando inseridos junto ao meio*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

social" (e-STJ fls. 28 e 29 - apenso).

Formulado pedido de liberdade provisória, observa-se que a pretensão restou indeferida, isso em 21-12-2015, sob a seguinte fundamentação, *in verbis*:

Com efeito, nenhum elemento novo foi trazido aos autos a embasar eventual mudança de entendimento quanto ao decreto prisional. Limitaram-se os acusados a deduzir situação pessoal de emprego e primariedade, circunstâncias que não induzem, por si só, o deferimento de liberdade.

*Ademais, quando do decreto da prisão preventiva, as questões inerentes à necessidade e pertinência da medida foram examinadas pontualmente na decisão das fls. 59-63 **(gravidade dos fatos, associação criminosa, periculosidade dos agentes e ineficácia de outras medidas alternativas)**, a qual reitero, não cabendo o reexame da matéria por outro Juízo, em regime de plantão.* (e-STJ fls. 33 - grifamos)

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, por sua vez, denegou a ordem, mantendo a prisão preventiva ao argumento de que a decisão de primeiro grau se encontrava devidamente fundamentada, sendo a medida constritiva necessária, especialmente, a bem da ordem pública, dada a possibilidade real de reiteração delitiva, uma vez que *"o paciente é reincidente, possuindo condenações com trânsito em julgado pela prática dos delitos de roubo e de tráfico de drogas"* (e-STJ fls. 61).

Concluiu o Colegiado Estadual, na ocasião, que *"o periculum libertatis é verificado a partir dos indícios que denotam a habitualidade delitiva e que, pela natureza do crime perpetrado, indicam probabilidade de reiteração. Daí por que se deu a decretação com base no acautelamento da ordem pública, mostrando-se essa medida, na dicção do art. 282, inc. I, do CPP, como meio de evitar a prática de infrações penais"*, tendo sido ressaltado, ademais, que não se mostram *"suficientes as outras medidas cautelares de natureza processual penal do art. 319, incs. I a IX, do CPP para o caso em tela"* (e-STJ fls. 61 e 62).

Por fim, consignou o Órgão Julgador que, *"segundo reiterado entendimento jurisprudencial (por exemplo, STJ HC 219.851/ES), a existência de condições pessoais favoráveis, tais como a eventual primariedade, bons antecedentes,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

residência fixa, trabalho lícito, conduta abonada, entre outros, não é suficiente para determinar a liberdade provisória, mormente quando constatado, a partir das circunstâncias, que a decretação da prisão é devida, como no caso (e-STJ fls. 62).

Delineado o contexto fático, inicialmente, destaca-se que não há como se examinar a aventada ilegalidade da prisão *ante tempus* por excesso de prazo na formação da culpa, já que tal tese não foi objeto de análise pela Corte de origem no acórdão impugnado, o que impede a sua apreciação diretamente por este Superior Tribunal, dada sua incompetência para tanto e sob pena de indevida supressão de instância, consoante reiterados julgados desse Sodalício.

Nesse norte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A tese relativa ao excesso de prazo não foi objeto de julgamento pelo Tribunal de origem, o que impede seu conhecimento por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Havendo prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

4. No caso dos autos, os pacientes possuem diversos registros criminais em suas folhas de antecedentes, o que justifica a segregação cautelar para garantia da ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 341.970/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016)

No que tange aos fundamentos da segregação cautelar, verifica-se que a custódia do recorrente se encontra justificada à luz do art. 312 do CPP, sendo imprescindível para o acautelamento da ordem pública, com o fim de impedir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reiteração de práticas delitivas de igual natureza, risco concreto na hipótese dos autos, denotado pelas circunstâncias do flagrante e pelo histórico criminal do recorrente.

Com efeito, consoante restou consignado no aresto objurgado a *"prisão em flagrante do paciente decorreu de averiguação policial a um veículo que estava com ocorrência de roubo ou furto"*, do qual *"os policiais avistaram o paciente e os demais acusados saindo, [...], momento em que empreenderam fuga para o interior de uma residência"*, onde *"foram encontrados outros veículos também com ocorrência de roubo ou furto e alguns com o sinal identificador adulterado"* tendo sido apreendidos, também, *"diversos objetos que possivelmente eram utilizados para a execução das adulterações, tais como, 02 jogos de remarcação de chassi (um alfabético e outro numérico), 01 parafusadeira, 01 fixadeira, tintas spray, além de ferramentas de oficina mecânica"* (e-STJ fls. 60 e 61).

Ademais, segundo destacado pelas instâncias de origem, o paciente é reincidente, possuindo condenação anterior transitada em julgado por roubo e tráfico de drogas (e-STJ fl. 61 dos autos principais e fl. 29 do apenso).

Ora, tais particularidades, somadas, revelam que o acusado não é neófito no cometimento de delitos e que a ação do Estado, assim como as benesses legais que foram concedidas ao agente (o qual afirma haver sido agraciado com o direito de recorrer solto em um dos processos em que restou condenado), não surtiram os efeitos desejados, concretizando a conclusão pela sua efetiva periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais, inclusive de natureza patrimonial, afastando o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima, pois resta claro o *periculum libertatis* exigido para a preventiva.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DELITO PRATICADO QUANDO EM CUMPRIMENTO DE PENA RESTRITIVA DE DIREITO, POR CRIME DA MESMA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. No caso, as decisões proferidas pelas instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, ressaltando notadamente a reincidência do recorrente em crimes da mesma espécie, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar em virtude do fundado receio de reiteração delitiva (Precedentes).

3. Caso em que o recorrente fora condenado pelo mesmo delito há menos de seis meses, tendo sido beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, porém continua sua escalada criminosa, uma vez que foi preso em flagrante cometendo infração semelhante.

4. Recurso desprovido.

(RHC 60.015/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. RECEPÇÃO QUALIFICADA ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. REINCIDÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

IV - No caso, o decreto cautelar está suficientemente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, a considerar os registros de crimes patrimoniais em desfavor do paciente, que é, inclusive, reincidente, denotando sua inserção na senda criminosa, respaldando, assim, o fundado receio de reiteração delitiva, o que justifica a manutenção da segregação cautelar, com fundamento na garantia de ordem pública.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 336.385/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 26/11/2015)

Por outro lado, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, as alegadas condições pessoais favoráveis, sequer comprovadas na hipótese em comento, sobretudo diante dos registros criminais de RAFAEL, não teriam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre na espécie.

Dessa forma, presentes os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal a ser sanado por este Superior Tribunal quanto ao ponto.

Diante do exposto, **conhece-se, em parte, do recurso ordinário em *habeas corpus* e, nessa extensão, nega-se-lhe provimento.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0120381-9

RHC 70.855 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00111909120168217000 00290816520158210015 01521500098522 111909120168217000
30002015100440 70067907592 70068009968

EM MESA

JULGADO: 02/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: RAFAEL GENEROSO AIRES (PRESO)
ADVOGADO	: GISELA ANTIA DE ALMEIDA
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU	: FABRICIO DOS SANTOS MOREIRA
CORRÉU	: SIDNEI KOVASKI
CORRÉU	: DEIVID DA ROSA DORNELLES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.