



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 268.387 - SP (2013/0105734-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ISRAEL MENDONÇA SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EZEQUIEL RIBEIRO DAS NEVES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 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, salvo nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

2. Em respeito ao princípio da legalidade, será 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. Não obstante o crime atribuído ao paciente seja o de receptação, cuja pena máxima é igual a 4 anos de reclusão, verifico que se trata de hipótese de reincidente específico.

4. As instâncias ordinárias justificaram a prisão preventiva ora impugnada sob o argumento de que *"o paciente não ostenta a vida pregressa limpa, possuindo anterior condenação pelo crime de receptação qualificada, não reunindo, portanto, condições pessoais que façam presumir que, em liberdade, não voltará a delinquir, sendo sua prisão absolutamente necessária para resguardar a ordem pública, acautelar o meio social e prevenir a reprodução de fatos criminosos, não se*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revelando eficaz qualquer outra medida que não seja a segregação cautelar".

5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de outubro de 2013(data do julgamento).

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 268.387 - SP (2013/0105734-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ISRAEL MENDONÇA SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EZEQUIEL RIBEIRO DAS NEVES (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

EZEQUIEL RIBEIRO DAS NEVES, paciente neste *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, estaria sofrendo constrangimento ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual manteve a sua prisão preventiva.

Consta dos autos que o paciente – denunciado pelo crime do art. 180 do Código Penal, porque teria conduzido, transportado e ocultado, em proveito próprio, uma carga **roubada**, de 459 televisores e 32 rádio gravadores pertencentes à Sony do Brasil Ltda (fls. 50/51), avaliada em R\$ 1.423.264,86 – teve a prisão em flagrante, de 30.8.2012, convertida em prisão preventiva.

Consta, ainda, que, contra a decisão do Juízo de Direito da Comarca de Salto, a defesa impetrou o HC n. 0243267-24.2012.8.26.0000, que restou denegado pela Corte de origem.

Este *writ* sustenta a ausência do preenchimento dos requisitos da prisão processual, motivo pelo qual requer a concessão da ordem a fim de se expedir alvará de soltura em favor do paciente.

O MPF opina, às fls. 524/527, pelo não conhecimento do *writ*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 268.387 - SP (2013/0105734-5)

EMENTA

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 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, salvo nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

2. Em respeito ao princípio da legalidade, será 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. Não obstante o crime atribuído ao paciente seja o de receptação, cuja pena máxima é igual a 4 anos de reclusão, verifico que se trata de hipótese de reincidente específico.

4. As instâncias ordinárias justificaram a prisão preventiva ora impugnada sob o argumento de que *"o paciente não ostenta a vida pregressa limpa, possuindo anterior condenação pelo crime de receptação qualificada, não reunindo, portanto, condições pessoais que façam presumir que, em liberdade, não voltará a delinquir, sendo sua prisão absolutamente necessária para resguardar a ordem pública, acautelar o meio social e prevenir a reprodução de fatos criminosos, não se revelando eficaz qualquer outra medida que não seja a segregação cautelar"*.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ(RELATOR):

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema (HC n. 109.956/PR, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 11/9/2012; HC n. 108.901/SP, Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 10/5/2013), também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal (HC n. 183.889/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/8/2013).

Não obstante essa mudança de paradigma, ambas as Cortes têm feito a ressalva de que, quando do manejo inadequado do *habeas corpus* como substitutivo, nada impede que o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça – conforme o caso – analise a questão de ofício, nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

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

Inicialmente, não obstante a decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva não tenha sido encontrada nestes autos (conforme o acórdão, está à fl. 44 do apenso dos autos do writ originário), verifico das inúmeras decisões que indeferiram a revogação da custódia cautelar (fls. 205 e 233) que o seu fundamento é a reincidência específica do paciente, conforme a certidão de antecedentes de fls. 165/168.

Passo à análise do mérito.

A principal modificação introduzida no sistema processual penal com a Lei nº 12.403/11 foi o abandono do sistema bipolar – em que o magistrado ou impunha prisão ou concedia a liberdade provisória – passando a prever-se a possibilidade do uso de várias alternativas à prisão, cada qual adequada a regular o caso concretamente examinado.

Assim, pelo novo sistema, o juiz, ao deparar-se com um caso concreto, deverá, nos termos do artigo 282 do CPP, inicialmente observar:

"1. se a plena liberdade do investigado ou acusado representa um risco (periculum libertatis) que justifica a necessidade da cautela, para resguardar a aplicação da lei penal, a investigação ou a instrução criminal, ou, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais (garantia da ordem pública ou econômica);

2. se está presente o pressuposto básico de qualquer cautela, ou seja, prova da existência de um crime e indícios suficientes de autoria (fumus comissi delicti);"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presentes, então, as **exigências cautelares – necessidade da cautela para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais (art. 282, I, do CPP)** –, caberá ao magistrado decidir qual (ou quais) das medidas previstas em lei será a mais **adequada e suficiente** para prover a situação concreta. Para tanto, como dito no inciso II do artigo 282 do CPP, deverá considerar a **adequação** da medida à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado ou acusado.

O artigo 319 do Código de Processo Penal arrola nove medidas alternativas à prisão preventiva, a saber: I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares; III - proibição de manter contato com pessoa determinada; IV - proibição de ausentar-se da Comarca; V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira; VII - internação provisória; VIII – fiança; IX - monitoração eletrônica. Preveem-se, ainda, duas outras medidas cautelares, quais sejam, a proibição de ausentar-se do país e a liberdade provisória nos (artigos 320 e 321 do CPP, respectivamente).

Nessa miríade de providências cautelares, 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.

E em respeito ao princípio da legalidade, será preciso, 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.**

Como se sabe, o Superior Tribunal de Justiça entende que a referida vedação legal obstaculiza a decretação da prisão preventiva: "*nos termos do art. 313 do Código de Processo Penal, será admitida a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 anos. Na espécie, o paciente foi denunciado unicamente pelo delito tipificado no art. 288 do Código Penal, cuja pena máxima abstratamente prevista é de 3 anos de reclusão, portanto incabível a prisão cautelar*" (AgRg no HC **134.499/DF**, Rel. Ministro **Sebastião Reis**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Júnior, 6 T., DJe 21/06/2013).

Por outro lado, o art. artigo 313 do CPP possibilita a imposição de prisão preventiva **quando se trate de uma das hipóteses previstas nos seus incisos II (reincidente em crime doloso), como no caso dos autos, e III** (crime cometido em situação de violência doméstica), bem como no parágrafo único, do mesmo dispositivo (identidade civil duvidosa).

Já para a **decretação de uma das demais medidas cautelares mencionadas**, a única vedação que se faz diz respeito à espécie de pena, que deverá ser isolada, cumulativa ou alternativamente a **privativa de liberdade**" (art. 283, § 1º, do CPP). Ademais, haverá duas outras restrições à possibilidade de imposição das medidas cautelares: a primeira, quando se tratar de internação provisória do acusado, considerado inimputável ou semi-imputável, que apenas poderá ser aplicada quando se cuidar de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça (art. 319, inc. VII do CPP); a segunda, relativamente à fiança, cuja utilização é vedada nas situações indicadas em lei e na Constituição.

Outrossim, a novel legislação reforça o **dever constitucional de fundamentação judicial** (art. 93, IX, C.R.), **tanto para a decisão que impõe medida cautelar** ao investigado ou réu, sobretudo a prisão preventiva, **quanto para a decisão que concede ao investigado ou réu liberdade provisória, com ou sem fiança, ou que lhe relaxa a prisão ilegal**, conforme indica a nova redação dada aos artigos 310 e 315 do CPP. Como consequência, deverá o juiz revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem (art. 282, § 5º do CPP).

Feitas essas considerações, não vislumbro qualquer ilegalidade a ser sanada por meio da presente ação.

Não obstante o paciente responda por crime de receptação por fatos praticados em 30.8.2012, **punido com pena máxima igual a 4 (quatro) anos de reclusão**, portanto em desconformidade com o artigo 313, inciso I, do CPP, verifico que se trata de **reincidente específico**, uma vez que a certidão de antecedentes criminais atesta a existência de condenação pelo mesmo crime com trânsito em julgado em 9.3.2010.

Por sua vez, constato a probabilidade de vir o paciente a cometer novos crimes, se mantida sua plena liberdade, haja vista o registro de outras anotações em sua folha penal (fls. 165/168), indicativas de um comportamento voltado à prática de delitos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entendo, na espécie, ser necessária a prisão preventiva para a garantia da ordem pública – o que foi, aliás, a razão para a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva –, como ressaltado pela autoridade de primeiro grau.

O acórdão impugnado, por sua vez, ratificou a decisão de primeiro grau, sob o argumento de que *"o paciente não ostenta a vida pregressa limpa, possuindo anterior condenação pelo crime de receptação qualificada, não reunindo, portanto, condições pessoais que façam presumir que, em liberdade, não voltará a delinquir, sendo sua prisão absolutamente necessária para resguardar a ordem pública, acautelar o meio social e prevenir a reprodução de fatos criminosos, não se revelando eficaz qualquer outra medida que não seja a segregação cautelar"* (fl. 478).

Não vejo qualquer reparo na análise empreendida pela justiça de origem para impor ao paciente a medida cautelar extrema. E, também, não vejo como substituir a prisão preventiva por qualquer das medidas a ela alternativas, inidôneas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso, mormente a de prevenir novos crimes.

Saliente-se, a propósito, que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a probabilidade de reiteração criminosa é motivação idônea para a manutenção da custódia cautelar, notadamente se o infrator é reincidente.

Confira-se: *"a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a possibilidade de reiteração criminosa é motivação idônea para a manutenção da custódia cautelar"* (HC 104391, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, 1. T, DJe 6.5.2011).

Neste Superior Tribunal de Justiça não é outro o entendimento de sua Sexta Turma: *"justifica-se a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública com o fim de cessar a reiteração criminosa do paciente reincidente que, já tendo sido beneficiado com quatro liberdades provisórias em ações penais distintas, voltou a ser preso em flagrante pela prática de crime contra o patrimônio"* (HC 246.752/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, 6. T, DJe 17.6.2013).

À vista do exposto, não conheço do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0105734-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 268.387 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02432672420128260000 2182012 2432672420128260000 3932012

EM MESA

JULGADO: 08/10/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ISRAEL MENDONÇA SOUZA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: EZEQUIEL RIBEIRO DAS NEVES (PRESO)
CORRÉU	: ELVIS LOPES DAS NEVES
CORRÉU	: GIVALDO VIEIRA DA SILVA

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 do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.