

**HABEAS CORPUS Nº 497.665 - SP (2019/0068076-1)**

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**IMPETRANTE** : FABIANA MENDES DOS SANTOS  
**ADVOGADA** : FABIANA MENDES DOS SANTOS - SP198170  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : JOEL PEREIRA FILHO (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de JOEL PEREIRA FILHO – segregado preventivamente no contexto de sua prisão em flagrante pelo crime de receptação qualificada, previsto no art. 180, § 1º, do CP – contra acórdão por meio do qual o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo denegou a medida pleiteada naquela instância, nos autos de n. 0004790-66.2019.8.26.0000 (e-STJ fl. 139):

*Habeas Corpus. Pretensa prática do delito de receptação qualificada. Estabelecimento de propriedade do ora paciente que teria sido alvo de outra operação há menos de uma semana. Existência de indícios de que o local estaria sendo utilizado como um desmanche clandestino. Alegação de constrangimento ilegal. Suposta ausência de fundamentação. Descabimento. Indicadores de materialidade e autoria. Decisão suficientemente escorada em dados objetivos contidos nos autos, não se há falar em constrangimento ilegal, descabida cautelar alternativa em razão de indicadores de ocorrência que deixa perplexa a população ordeira. Impossibilidade de se descartar, nesta quadra, sem motivo plausível, palavras de agentes do Estado, apenas em razão de suas condições funcionais. Ordem denegada.*

A defesa alega, em síntese, que a segregação cautelar é ilegítima, ante a ausência de fundamentação idônea. Afirma que não houve a indicação concreta de risco à ordem pública ou à aplicação da lei penal, máxime porque o crime atribuído ao paciente é de receptação, que não envolve violência ou ameaça a pessoa; que o fundamento apontado pela instância de origem, quanto à existência de antecedentes criminais, negligencia sua final absolvição nos citados processos; que mesmo a existência de antecedentes

criminais, por si só, não poderia justificar a prisão processual; que a segregação é desproporcional, diante da improbabilidade de que a eventual condenação resulte em privação de liberdade; que medidas cautelares menos gravosas seriam suficientes para os objetivos colimados pelas instâncias ordinárias; e que não foram adequadamente sopesadas suas condições pessoais favoráveis, tratando-se de réu primário e com ocupação lícita.

Em liminar e no mérito, pediu a expedição do alvará de soltura.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 150/152).

O Ministério Público Federal se manifestou pela concessão da ordem, em parecer assim ementado (e-STJ fl. 156):

*HABEAS CORPUS. – LIBERDADE PROVISÓRIA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA – PARECER PELA CONCESSÃO DA ORDEM.*

É o relatório. **Passo a decidir.**

Conforme registrado na decisão liminar, é indevida a impetração de *habeas corpus* como sucedâneo recursal, tendo em vista o cabimento, em tese, de meio de impugnação com regência legal específica. Nada obstante, no caso em tela, a possibilidade de cognição de ofício de ilegalidade flagrante impõe o exame das teses por meio das quais a defesa se insurge contra acórdão da instância regional.

As instâncias ordinárias verificaram indícios de que o paciente estaria a cometer o crime do art. 180, § 1º, do CP – receptação qualificada –, tendo sido preso em flagrante no seu estabelecimento do ramo de auto peças na posse de módulos automotivos que deveria saber serem produto de crime, de peças sem a devida identificação e de dispositivo tipicamente utilizado em "desmanches" (capetinha), entre outros elementos de autoria e materialidade do delito (e-STJ fls. 144/145):

*Feitas estas observações, aqui estamos tratando de paciente acusado da pretensa prática do delito de receptação qualificada*

(art. 180, §1º do Cód. Penal).

*Segundo o até então apurado, Policiais Civis teriam se dirigido ao estabelecimento comercial denominado “João Auto Peças”, local em que avistaram dois módulos de veículo subtraído no dia 3.11.2018.*

*No sítio dos fatos lograram apreender mais de 100 (cem) peças automotivas sem identificação do Detran, bem como um dispositivo inibidor de sinal de rastreamento, conhecido popularmente como “capetinha” (verbis).*

*Destacou-se, ainda, que dias antes foram apreendidas outras peças automotivas sem indicação de origem no mesmo local, oportunidade em que Anderson Moreira Ferreira foi preso em flagrante e posteriormente beneficiado com liberdade provisória.*

Adicionalmente, apontou-se a circunstância de que se tratava da segunda prisão em flagrante no local, no curto espaço de apenas uma semana, o que revelaria a necessidade da segregação cautelar (e-STJ fls. 145/146):

*E a MM Juíza destacou, em sua r. decisão de fls. 43/46, a necessidade da segregação para a garantia da ordem pública, conveniência da instrução processual e assegurar a aplicação da lei penal, na medida em que no estabelecimento do ora paciente, em duas ocasiões em menos de uma semana, foram localizadas peças provenientes de veículos aparentemente de origem ilícita, existindo fortes indícios de que o local funcionaria como um desmanche clandestino, o que demonstra, portanto, que o comando monocrático nada tem de temerário ou equivocado.*

Ocorre que existe, como indicado pelo robusto parecer ministerial, favorável à concessão da ordem de *habeas corpus*, uma aparente desproporcionalidade entre a prisão processual impingida ao paciente e a pena definitiva que tenderia a ser aplicada em eventual condenação, máxime por se tratar de réu primário, com bons antecedentes, e que se vê acusado por crime cometido sem violência ou grave ameaça.

Com efeito, segundo a tradição jurisprudencial desta Corte, a prisão cautelar é invariavelmente excepcional, subordinando-se à

demonstração de sua criteriosa imprescindibilidade, à luz dos fatos concretos da causa:

*HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. CRIME AMBIENTAL. RECEPÇÃO. REFINO DE PETRÓLEO SUBTRAÍDO DA PETROBRÁS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO.*

*1. A prisão preventiva constitui medida excepcional e deve ser imposta somente como ultima ratio, sendo ilegal sua decretação quando suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas.*

*2. Caso em que a situação do paciente é semelhante à dos corréus já beneficiados com decisão favorável exarada pela Sexta Turma.*

*3. Na espécie, a folha de antecedentes penais juntada aos autos demonstra a existência de três processos penais contra o paciente, dentre os quais dois já foram arquivados. O único processo penal em tramitação, embora se refira, de igual modo, a recepção, não está relacionado a crime de violência ou grave ameaça. Nenhum deles, ademais, integra o rol dos crimes hediondos ou equiparados. No momento, a prisão preventiva revela-se desproporcional, uma vez que pode causar danos mais graves do que o indispensável para a proteção dos interesses públicos.*

*4. Ordem concedida para, confirmada a liminar, cassar a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, ressalvada a possibilidade de ser editada nova decisão, em termos que demonstrem a análise fundamentada da cautelaridade justificadora da manutenção do cárcere preventivo, e de serem fixadas medidas cautelares alternativas, nos termos dos arts. 319 e 282 do Código de Processo Penal, mediante fundamentação idônea.*

(HC 400.354/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 19/02/2019)

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

*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 prisão preventiva do paciente foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, sem a observância do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. Não foram apontados elementos concretos a justificar a segregação provisória. Nem mesmo a quantidade do entorpecente apreendido - 6 (seis) pinos de cocaína - pode ser considerada relevante a ponto de autorizar o decreto preventivo.*

*3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau. (HC 351.553/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 10/5/2016).*

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. DECISÃO GENÉRICA. ORDEM CONCEDIDA.**

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.*

*2. O Juiz de primeiro grau apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP e decretou a prisão preventiva com base em expressões genéricas e lacônicas - tais como "tratando-se de crime equiparado à hediondo", "de alta lesividade à ordem pública", "de repercussão negativa para a sociedade" -, que servem para todos os casos de prisão por tráfico de drogas e, portanto, para nenhum.*

*3. Ordem concedida para confirmar os efeitos da liminar e revogar a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente. (HC 311.242/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 7/5/2015).*

**RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. INOVAÇÃO.**

*IMPOSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL A QUO COMPLEMENTAR A MOTIVAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PARECER ACOLHIDO.*

*1. A decretação da prisão preventiva exige fundamentação idônea, contextualizada em dados concretos, individuais e identificáveis nos autos do processo, não servindo de motivação a mera referência ao caráter hediondo da conduta.*

*2. Não cabe ao Tribunal, ao confirmar em habeas corpus os argumentos da frágil decisão primeva, trazer nova fundamentação, não aventada pelo decisum que decretou a custódia cautelar.*

*3. No caso, tanto a decisão que decretou a prisão preventiva como a que a manteve em primeira instância são genéricas. Nelas, não há nenhuma referência ao acontecimento levado ao conhecimento da Justiça por meio do auto de prisão em flagrante, muito menos alusão às condições pessoais do agente, tampouco menção a eventual peculiaridade que pudesse revelar a periculosidade real do flagrado ou a gravidade concreta do delito.*

*4. Recurso em habeas corpus provido, a fim de revogar a prisão preventiva do ora recorrente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma ou mais medidas cautelares implementadas pela Lei n. 12.403/2011, ressalvada, inclusive, a possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade. (RHC 67.597/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 3/3/2016, DJe 14/3/2016).*

Ante o exposto, não conheço do writ, mas **concedo a ordem de ofício** para relaxar a prisão preventiva do paciente, ressalvando-se a possibilidade de se aplicarem medidas cautelares diversas da prisão.

Comunique-se, **com urgência**.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator