



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.578 - SP (2016/0217301-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : WALDINER ALVES DA SILVA
ADVOGADO : WALDINER ALVES DA SILVA - SP077780
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE ROBERTO ZAMARIOLA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENORES. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. *MODUS OPERANDI* DELITIVO. GRAVIDADE DO CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A aferição da existência de indícios de autoria e materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.
2. A necessidade da custódia cautelar restou demonstrada, com esboço em dados concretos dos autos, conforme recomenda a jurisprudência desta Corte, estando o *decisum* proferido na origem fundamentado na participação em audaz esquema de práticas delitivas, com atuação em várias cidades do Rio de Janeiro e em outros Estados da Federação, devidamente esquadrinhado após a autorização judicial de interceptações telefônicas, a evidenciar, portanto, risco para ordem pública.
3. Ordem denegada.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 15 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.578 - SP (2016/0217301-1)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : WALDINER ALVES DA SILVA
ADVOGADO : WALDINER ALVES DA SILVA - SP077780
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE ROBERTO ZAMARIOLA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de JOSE ROBERTO ZAMARIOLA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2126854-49.2016.8.26.0000).

Ressuma dos autos que o paciente foi preso temporariamente, em 9.5.2016, e denunciado, em 18.5.2016, juntamente com outros 25 (vinte e cinco) corréus, pela prática, em tese, das condutas delituosas tipificadas no artigo 288 do Código Penal e artigo 244-B da Lei n.º 8.069/1990 - ECA (fls. 62/68) - Processo n.º 0002086-04.2015.8.26.0394, Controle n.º 1558/2015, da 2.ª Vara Criminal da Comarca de Nova Odessa/SP.

Na mesma data, o juiz de primeiro grau recebeu a exordial acusatória e decretou a prisão preventiva do paciente (fls. 100/104).

Intentada a revogação do decreto prisional, o magistrado indeferiu o pedido (fls. 28/29).

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, em 25.7.2016, em acórdão assim sintetizado (fl. 25):

"*HABEAS CORPUS* - Crime de quadrilha e art. 244-B do ECA - Alegação de ausência de motivos a justificar a prisão e falta de fundamentação da decisão - Invocação do princípio da inocência - Paciente primário e possuidor de residência fixa e trabalho lícito - Questionamento da prova - Ordem denegada."

No presente *mandamus*, o impetrante reitera as alegações vertidas na origem.

Alega que o paciente é advogado, não se vinculando a atividade investigada nem aos agentes segregados.

Enaltece que as provas coligidas são "de exercício da atividade lícita de Administração Imobiliária de formalização de atendimento de interesse e vontade de terceiros no preenchimento de documentos de locação e nada mais; sem ingerência do paciente" (fl. 5).

Enfatiza que "o paciente administrava Imobiliária no ramo de contratos de locação genérico e não específico, sem influência na atividade que lá seria exercida, significa que não tem participação na imputação que foi envolvido e não seja justo ser preso" (fl. 5).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registra que "o fato de terceiras pessoas terem sido presas pela atividade ilícita nada significa ter o paciente vínculo ilícito com a atividade dos elementos presos" (fl. 5).

Aduz que não estão presentes os requisitos do encarceramento preventivo, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Afirma que o paciente possui labor lícito, família constituída e residência fixa.

Alega que carece de fundamentação idônea o decreto prisional.

Consigna serem cabíveis medidas cautelares diversas do encarceramento.

Requer, ao final, a revogação do decreto prisional preventivo do paciente, mediante ou não a imposição de medida cautelar de monitoramento eletrônico.

Em despacho às fls. 43/44, foram solicitadas informações à autoridade apontada como coatora, as quais foram prestadas às fls. 51/56, e ao Juízo de origem, trazidas às fls. 59/124.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Nívio de Freitas Silva Filho (fls. 127/132), pelo não conhecimento do *writ*, "concedendo-se a ordem de ofício para revogar a prisão preventiva do paciente" (fl. 132).

Notícias colhidas no sítio do Tribunal de origem dão conta de que o feito encontra-se no aguardo dos memoriais da acusação e defesa - Processo desmembrado n.º 0001157-34.2016.8.26.0394 (fls. 134/157).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.578 - SP (2016/0217301-1)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENORES. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. *MODUS OPERANDI* DELITIVO. GRAVIDADE DO CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A aferição da existência de indícios de autoria e materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal.

2. A necessidade da custódia cautelar restou demonstrada, com espeque em dados concretos dos autos, conforme recomenda a jurisprudência desta Corte, estando o *decisum* proferido na origem fundamentado na participação em audaz esquema de práticas delitivas, com atuação em várias cidades do Rio de Janeiro e em outros Estados da Federação, devidamente esquadrinhado após a autorização judicial de interceptações telefônicas, a evidenciar, portanto, risco para ordem pública.

3. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De proêmio, insta salientar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 358.924/SP, ajuizado em prol de corréu, que restou indeferido liminarmente, com espeque no enunciado n.º 691 do Supremo Tribunal Federal. Interposto agravo regimental, restou desprovido.

As questões trazidas a deslinde na presente impetração cingem-se à ausência de indícios para a imputação e de fundamentação inidônea para o encarceramento provisório do paciente.

No que tange à tese de ausência dos indícios de autoria e materialidade delitiva, evidencia-se que a *quaestio* demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do *writ*, devendo ser a matéria dirimida no trâmite da instrução criminal. Nesse sentido, vejamos estes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - TCP (TERCEIRO COMANDO PURO). SEGREGAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGATIVA DE AUTORIA E ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA PROVA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO *HABEAS CORPUS*. APONTADAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS IRREGULARES. INOCORRÊNCIA. PRORROGAÇÃO DO PRAZO AUTORIZADA POR DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar e excepcional, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem tampouco permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

II - *In casu*, o decreto de prisão preventiva está devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, visando interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, sediada dentro de presídios, voltada para o tráfico ilícito de drogas e execução de pessoas. (Precedentes do STF e STJ).

III - Na via estreita do *habeas corpus*, é inviável o exame da inexistência de indícios de autoria e da prova da materialidade quanto aos delitos imputados ao ora recorrente, por demandar necessária incursão no acervo fático-probatório. (Precedentes).

IV - É pacífico o entendimento, nesta Superior Corte de Justiça, de que o prazo das interceptações telefônicas pode ser prorrogado, desde que fundamentadas as decisões de renovação, como ocorrido na espécie. (Precedentes)

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 64.605/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 03/06/2016)

"RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. DENÚNCIA POR FORMAÇÃO DE QUADRILHA, CORRUPÇÃO ATIVA E FRAUDE EM LICITAÇÃO. NULIDADE DA PROVA. ESCUTAS TELEFÔNICAS. PRAZO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Da leitura do acórdão objurgado, observa-se que as questões referentes à eventual nulidade das provas produzidas e derivadas de escutas telefônicas, não foram alvos de deliberação pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre estes tópicos, evitando-se, com tal medida, a ocorrência de indevida supressão de instância.

2. 'Não havendo manifestação do Tribunal de origem sobre o tema, não pode o Superior Tribunal de Justiça analisá-lo, sob pena de indevida supressão de instância' (HC 85.356/SP).

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DENÚNCIA DE CRIMES CONEXOS. POSSÍVEL DESVIO DE VERBA FEDERAL. SÚMULA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

122/STJ.

1. De acordo com a denúncia de 183 laudas, a conduta do paciente 'se coaduna com os tipos previstos no art. 288, caput, e art. 333, parágrafo único, ambos do Código Penal, além de ter concorrido para o ajuste na licitação dos contratos nº 032/2005-SESAP e 033/2005-SESAP, bem como para prorrogação indevida dos mesmos, ao realizar pagamento de vantagem indevida para tanto, condutas previstas como crime também nos arts. 90 e 92, parágrafo único (duas vezes) ambos da Lei 8.666/93'.

2. Ainda segundo a peça acusatória, 'conforme apurado na investigação, a organização criminosa teve efetiva participação na contratação e prorrogação fraudulenta de vários contratos firmados com órgãos públicos do Estado do Rio Grande do Norte, os quais, para fins de facilitação na análise, podem ser divididos em três agrupamentos de fatos criminosos, mas que, em visão de conjunto, relacionam-se de forma indissociável entre si.'

3. A exordial narra também que a quadrilha denunciada fraudou, entre outros, contratos que foram executados com a utilização de verba federal (Programa FARMÁCIA POPULAR).

4. Nos termos do inciso III do artigo 76 do Código de Processo Penal, a competência será determinada pela conexão "quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

5. 'Compete à Justiça Federal o processo e o julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, 'a', do Código de Processo Penal'. (Súmula 122/STJ)

NEGATIVA DE AUTORIA. INCURSÃO APROFUNDADA NA SEARA PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA.

1. Para o oferecimento da denúncia, não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, que, pelo cotejo dos elementos que instruem o mandamus, se fazem presentes.

2. A análise acerca da negativa de autoria veiculada na inicial é questão que não pode ser dirimida na via sumária do *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, consoante reiteradas decisões deste egrégio Superior Tribunal de Justiça.

TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. O trancamento de ação penal na via do *habeas corpus* é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

2. Na hipótese vertente, existem elementos probatórios mínimos indicativos da prática do ilícito descrito na exordial acusatória e, não sendo possível atestar de plano a atipicidade da conduta atribuída ao recorrente, ou mesmo a negativa de autoria, impossível concluir-se pela inexistência de justa causa para a persecução criminal.

3. Recurso ordinário não provido."

(RHC 30.258/RN, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 19/10/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com relação ao decreto prisional, confirmam-se os fundamentos declinados, em 18.5.2016, pelo magistrado singular ao prolatar o decreto construtivo, no que interessa (fls. 100/104):

"(...)

Foi demonstrada a materialidade dos delitos e carreados aos autos indícios suficientes de autoria, o que permitiu o recebimento da denúncia.

Também há elementos no inquérito policial que apontam para a necessidade da segregação provisória, pois as imputações são graves.

E não se trata de reconhecer a gravidade de um crime em sua dimensão abstrata, mas, sim, de reconhecer, neste momento, a existência de elementos bastantes para afirmar a gravidade concreta de um fato, o que embasa a afirmação da necessidade da segregação provisória para a garantia da ordem pública.

Afinal, trata-se de uma organização complexa, com atuação em várias cidades da região e até de outros Estados da Federação, cujas tarefas foram tão bem divididas que resultaram em 'especialização' e 'núcleos de atividades' específicos, além da cooptação de menores para o cometimento de crimes.

Compulsando os autos, verifico que a investigação policial, baseada, inicialmente, nas interceptações telefônicas autorizadas por este juízo (autos nº 0001821-02.2015.8.26.0394), não se descuidou de nenhum detalhe. Vejamos:

- A partir da identificação de Eliabiner Henrique Ribeiro no dia 09/08/2015, que foi localizado por policiais militares quando saía de um veículo estacionado em frente a agência do Banco HSBC, nesta cidade e Comarca, com computadores e módulos de ignição de veículo no interior do automóvel, a Autoridade Policial passou diligenciar na apuração de crimes de subtração de veículos verificando coincidências entre boletins de ocorrência sobre roubos e furtos de veículos e relatórios de videomonitoramento, bem como acompanhando os casos de roubo e furto na região desde o começo do ano de 2015;

- Em 24/08/2015, a Autoridade Policial representou pela interceptação do telefone de Eliabiner Henrique Ribeiro, medida que foi deferida por este juízo em 27/08/2016.

- Em 10/09/2015, a Autoridade Policial requereu a prorrogação da interceptação telefônica, pois nesse momento já haviam sido captadas conversas de Eliabiner (vulgo 'Alemão') sobre leilão de veículos e sobre 'carros';

- Em 28/09/2015, mais interceptações foram solicitadas, pois nas conversas surgiram os indivíduos 'Leo' e 'Kaio';

- Em 15/10/2015, novas representações por interceptação telefônica chegaram aos autos em razão da identificação de novos protagonistas da suposta associação criminosa, quais sejam 'Oreia' (ou 'Bucho' ou 'Chefe'), Fabiana Sales Ferreira e Leonardo Augusto Portela Barbosa, Kaio Lucas Gomes da Silva e Vítor Wilker Leal dos Santos, Igor Duarte Novo dos Santos e Alex de Souza Alexandre;

- Em 20/10/2015, a Autoridade Policial representou pela quebra dos sigilos bancário e fiscal (fls. 726/739), sendo que este juízo deferiu o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedido com relação a Eliabiner, Fabiana, Kaio, Leonardo e Vítor;

- Em 28/10/2015, houve representação pela interceptação de telefones pertencentes a 'Bil' e outros indivíduos até então não identificados;

- Em 28/10/2015, a representação foi pela interceptação dos telefones de 'Gordão', 'Negão', 'Piu-piu' e 'Márcio' (relacionado à empresa Fit Peças) e 'Pita'. Nessa ocasião, Márcio e sua empresa, Fit Peças, surgem pela primeira vez nas interceptações, quando 'Bucho' tenta contato com 'Márcio' e após liga para o telefone cadastrado em nome da empresa 'Fit Peças';

- Em 18/11/2015, representou-se pela quebra dos sigilos bancário e fiscal de investigados. Nesse ofício, a Polícia informa que identificou 'Bucho' como sendo Edilson Ferreira Teixeira, o qual, em uma das ligações interceptadas, fez referência a 'Márcio' e indica o número de telefone ao interlocutor, sendo que tal número está cadastrado em nome de Márcio Greide Alves Saraiva;

- Em 12/02/2016, a Autoridade Policial representou pela quebra do sigilo bancário de envolvidos no flagrante ocorrido em um dos locais utilizados pela quadrilha para promover o 'desmanche' dos carros, localizado em Sumaré, realizado em razão da ação controlada efetivada pela Polícia;

- Por fim, em 27/04/2016, a representação foi pela busca e apreensão em locais relacionados às investigações e pela prisão temporária de investigados.

Há, pois, motivos concretos para justificar a extrema e excepcional medida provisória de privação de liberdade, para garantir a instrução processual, a ordem pública e aplicação da Lei Penal.

(...)"

Requestada a revogação do ergástulo, o pleito foi assim indeferido pelo juiz singular, em 20.6.2016, *verbis* (fls. 28/29):

"Cuida-se de pedido de liberdade provisória formulado por JOSE ROBERTO ZAMARIOLA.

O Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 26/27).

Com efeito, há indícios bastantes de autoria, o que me permitiu receber a denúncia.

Assim é que, apurou-se que **o mesmo intermediava a locação de imóveis destinados às atividades de desmanche, ciente de sua ilicitude, sendo que durante o curso das investigações foi monitorado que o autor, em conjunto com Lúcia Helena Nalin, intermediou a locação do galpão situado junto à Estrada da Servidão, 360, Vila Santa Maria, utilizando documentos falsos e interpondo pessoas para ocultar a identidade dos reais locatários. E ainda durante a operação denominada 'Expresso de Lata', desencadeada em 09.05.2016, foram apreendidos documentos na imobiliária de propriedade do autor, que comprovam o vínculo do mesmo com os locais que serviam de desmanche de veículos.**

Portanto, verifico que persistem, por ora, os requisitos da necessidade da prisão provisória, consubstanciada na imprescindibilidade da manutenção da ordem pública, posto que os crimes revestem-se de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gravidade, haja vista que, além da associação criminosa, houve cooptação de menores para o cometimento dos crimes.

Por fim, tampouco se mostra suficiente a estipulação de outras medidas cautelares.

(...)"

Já o Colegiado estadual se manifestou em 25.7.2016. Confira-se o teor do julgado (fls. 26/27):

"Pelas informações prestadas pelo Juízo, foi distribuído pedido de intelecção telefônica pelo qual a Autoridade Policial investiga comctimntos de crimes na região metropolitana de Campinas, Cordeirópolis, Jundiaí e Sorocaba.

Segundo relatado pela Autoridade Policial, o acusado proprietário da imobiliária 'Planalto Administração Imobiliária Ltda', identificava e intermediava a locação de imóveis destinados à exploração das atividades da organização, ciente de sua ilicitude, pois junto da outra ré, que integram o polo passivo, utilizaram documentos falsos e pessoas para ocultarem a identidade dos verdadeiros locatários.

Menciona que aos 15/12/2015, 10 pessoas foram presas em flagrante desmontando automóveis produtos de crime no galpão citado aos autos, o que gerou o processo 0007738-51.2015, que tramita na 1ª Vara Criminal da Comarca de Sumaré.

Com efeito, observo do despacho que indeferiu o pedido de liberdade provisória que o Magistrado destacou haver indícios suficientes de autoria, o que permitiu o recebimento da denúncia.

Sustenta que os elementos que originaram as investigações e as circunstâncias dos fatos comprovam o vínculo do acusado com o ilícito.

Expôs estarem presentes os requisitos da medida extrema e diante das circunstâncias dos fatos é imprescindível a manutenção da custódia do paciente para a ordem pública.

Ao contrário do que se sustenta, pelo que se verifica da decisão de fls. 24, não se constata ilegalidade no despacho que indeferiu o pedido de liberdade provisória.

Assim, o nobre Magistrado com inteiro acerto, considerou imperiosa a decretação da medida constritiva e do indeferimento da liberdade, fundamentando-a suficientemente.

Ademais, o fato de o paciente ser primário e demais atributos cede lugar à necessidade da manutenção da custódia cautelar. Com efeito, não há que se falar que a custódia cautelar viola as garantias constitucionais, normas legais ou preceito legal, pois é possível reconhecer que, havendo sério e grave fato a indicar a imprescindibilidade da segregação cautelar, é ela facultada pela Constituição Brasileira, não afrontando, assim, qualquer norma jurídica.

Pondero, por outro lado, que, ainda que se reconheça ser a prisão medida de exceção a ser adotada em casos em que fica patenteada a sua necessidade, no caso vertente, é de ser admitido que ela se fazia presente.

Impossível também a substituição da prisão cautelar pelas medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, uma vez que mostram-se insuficientes, inadequadas e desproporcionais à gravidade e à periculosidade de quem responde pela prática de crimes dessa natureza.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, quanto às demais alegações postas no *mandamus*, trata-se de matéria de mérito que exige o exame aprofundado de provas, peculiar ao processo de conhecimento, o que é inviável em sede de '*habeas corpus*', que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere.

Destarte, pelo que consta dos autos, inexistiu constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do *writ*.

Isto posto, pelo meu voto, denega-se a ordem."

Verifica-se que foi decretada a custódia cautelar, fundamentalmente, em razão da participação em articulado esquema criminoso, apenas devidamente esquadrinhado após a autorização judicial de interceptações telefônicas, com atuação em várias cidades do Rio de Janeiro e em outros Estados da Federação. Destacou-se, ainda, o risco para a ordem pública.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão provisória se sustenta, porque nitidamente vinculada à elementos de cautelaridade.

Nunca é demais lembrar que a prisão processual somente pode ser decretada em situações excepcionais, com fulcro em dados concretos. Nesse âmbito, vê-se que a decisão guerreada lastreou-se em elementos extraídos concretamente da conduta em tese perpetrada pelo acusado.

Com efeito, a gravidade concreta - explicitada, em especial, no *modus operandi* delitivo - foi alinhada como substrato para o encarceramento processual do ora paciente.

Sublinhe-se que o transcorrer do agir, conforme se depreende dos autos, reflete uma ação criminosa organizada e audaz, cuja abrangência não se restringia a cidades do Rio de Janeiro, mas também a outros Estados da Federação.

A título ilustrativo, vejam-se os seguintes excertos da exordial acusatória (fls. 64/66):

"(...)

Segundo se apurou, os denunciados uniram-se em associação criminosa juntamente com o adolescente I. D. N. dos S. para atuarem na prática constante e reiterada de uma série de crimes envolvendo furtos e roubos de veículos automotores, supressão de sinal identificador desses veículos, receptação mediante desmanche e revenda de peças automotivas.

A associação criminosa era mantida de maneira permanente onde alguns dos denunciados trabalhavam no desmonte de veículos para que as peças fossem posteriormente colocadas em comercialização clandestina.

Os veículos eram roubados ou furtados por membros da associação criminosa e direcionados para o galpão, onde eram desmontados, com a supressão de seus sinais identificadores como as placas.

(...)

O denunciado José Roberto Zamariola, advogado e administrador responsável pela Imobiliária Planalto, em Campinas, elaborou o contrato fraudado de aluguel do barracão utilizado para os desmanches em Sumaré.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)"

De fato, a conjecturada participação do paciente em esmerada organização delitiva, atuando como agente que administrava uma imobiliária e, utilizando-se de documentos falsos, elaborou contrato de aluguel fraudado, referente a local utilizado pela associação para desmanches de veículos, conforme salientado pela instância ordinária (fl. 28), motiva, pois, a segregação cautelar.

Não se ignora que "ordem pública" é expressão deveras fluida, como lembra Tourinho Filho:

" 'Ordem pública' é fundamento geralmente invocável, sob diversos pretextos, para se decretar a preventiva, fazendo-se total abstração de que esta é uma coação cautelar e, sem cautelaridade, não se admite, à luz da Constituição, prisão provisória.

'Comoção social', 'perigosidade do réu', 'crime perverso', 'insensibilidade moral', 'os espalhafatos da mídia', 'reiteradas divulgações pela rádio e pela televisão', 'credibilidade da Justiça', 'idiossincrasia do Juiz por este ou aquele crime', tudo, absolutamente tudo, ajusta-se à expressão genérica 'ordem pública'. E como sabe o Juiz que a ordem pública está perturbada, a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é pelo fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a 'perturbação da ordem pública', sob pena de essa circunstância ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o próprio Juiz ou o órgão do Ministério Público que, como verdadeiros 'sismógrafos', mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de 'garantir a ordem pública', sem nenhum, absolutamente nenhum, elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade desses operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido? Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade." (*Manual de processo penal*, São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 614-615)

A despeito dos reclamos doutrinários de interpretação restritiva da locução ordem pública, a jurisprudência desta Casa de Justiça tem-na admitido nas hipóteses em que o *decisum* se funda em elementos concretos dos autos.

Em verdade, outro não é o entendimento desta Corte, que considera a gravidade concreta do delito dado apto a engendrar a cautelaridade para a prisão processual.

Dessarte, estando a manutenção da segregação lastreada em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Nesse sentido, confirmam-se estes julgados:

"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO, RECEPÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUALIFICADA, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. (I) PRISÃO PREVENTIVA. IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA EXTREMA. NECESSIDADE DE INTERRUPTÃO DA ATUAÇÃO DO CRIME ORGANIZADO. PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. *MODUS OPERANDI*. ATUAÇÃO EM MAIS DE UM ESTADO DA FEDERAÇÃO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. (II) PREDICADOS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. (III) CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o *periculum libertatis*.

2. Caso em que o decreto preventivo, prolatado após meses de interceptações telefônicas judicialmente autorizadas, demonstrou a necessidade da segregação provisória, ressaltando que o paciente figura como membro ativo de organização criminosa especializada em cometer furtos, receptações e adulterações de sinais identificadores de veículos automotores, em vários Estados da Federação, valendo-se do mesmo *modus operandi* em suas ações ilícitas.

3. A vinculação com o grupo criminoso demonstra a periculosidade do paciente, evidenciando a probabilidade concreta de continuidade no cometimento de delitos. Além disso, o *modus operandi* utilizado revela o furor criminoso e a audácia do agente, capazes de sustentar a segregação preventiva.

4. 'A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva' (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/02/2009).

5. Ordem denegada."

(HC 348.316/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 24/11/2016)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO, FURTO QUALIFICADO, RECEPÇÃO, ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR, SEQUESTRO, DISPARO DE ARMA DE FOGO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. *MODUS OPERANDI*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública, notadamente se considerado o *modus operandi* da conduta em tela, consistente em roubos majorados a duas agências bancárias e uma agência lotérica mediante uso de armamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pesado, com diversos disparos de armas de fogo, além da utilização de reféns para a proteção dos agentes. Ademais, trata-se de organização criminosa responsável por diversos tipos de delitos, e os seus membros apresentam antecedentes criminais.

III - 'A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva' (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

IV - Parecer do d. Subprocurador-Geral da República no mesmo sentido, sob o fundamento de 'o recorrente integrar organização criminosa, voltada para a prática de diversos crimes, o que revela sua periculosidade e a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva' (fl. 340).

V - Ademais, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na contumácia delitiva do recorrente, circunstância apta a justificar a imposição da segregação cautelar em virtude do fundado receio de reiteração delitiva (precedentes do STF e do STJ).

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 74.122/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 23/11/2016)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. *MODUS OPERANDI*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSUFICIÊNCIA DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP.

2. No caso dos autos, a prisão preventiva foi exaustiva e adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a periculosidade do paciente e a gravidade concreta do delito, evidenciadas pelos extratos das interceptações telefônicas colacionadas aos autos, em que o paciente aparece preparando porções de "LSD" para o comércio, acondicionando a droga em papel tipicamente utilizado para essa finalidade, inclusive exibindo o próprio rosto. Considerou-se, ainda, as circunstâncias do delito e o *modus operandi* empregado na prática delitiva, que envolve complexa organização criminosa direcionada para a prática dos mais diversos crimes, utilizando-se de adolescentes para o transporte e entrega de drogas a usuários finais, bem como para o depósito de armas de fogo e munições. Nesse contexto, a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

3. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

Recurso ordinário em *habeas corpus* desprovido."

(RHC 67.886/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

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 primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade para respaldo da ordem pública, diretamente ameaçada pela abrangência da suposta organização criminosa - à qual pertencia o recorrente -, voltada para o tráfico internacional de drogas.

3. Recurso não provido."

(RHC 53.488/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 07/05/2015)

"*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO A EXTENSÃO DE ORDEM DE SOLTURA. TEMA NÃO APRECIADO PELA INSTÂNCIA LOCAL. EXCESSO DE PRAZO. TESE SUPERADA. SÚMULA 52. CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ORDEM PÚBLICA. TRÁFICO DE DROGAS ENTRE VÁRIOS ESTADOS E MUNICÍPIOS. COMANDO DENTRO DE PENITENCIÁRIA. PERICULOSIDADE. *MODUS OPERANDI*.

1. O obstáculo da supressão de instância impede que esta Corte examine tema não enfrentado no acórdão impugnado, como exemplo, o pedido de extensão de ordem de soltura.

2. A alegação de excesso de prazo afigura-se superada quando o feito encontra-se em fase de alegações finais com a instrução concluída.

3. Cuidando o evento penal de *modus operandi* peculiar e relativo a tráfico de drogas praticado por grupo criminoso com alto grau de organização e periculosidade, considera-se cabível a prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública e proteger a comunidade.

4. *Habeas corpus* denegado."

(HC 310.971/BA, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015)

"RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS MAJORADA. NEGATIVA DE O SENTENCIADO RECORRER EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIBERDADE. ACUSADO INTEGRANTE DE FACÇÃO CRIMINOSA BEM ARTICULADA PARA A PRÁTICA DE TRÁFICO, FURTOS, ROUBO E ATENTADOS CONTRA DIVERSOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE SANTA CATARINA. MENÇÃO, NA SENTENÇA, AO FATO DE QUE, MESMO COM A PRISÃO DE VÁRIOS LÍDERES DA ORGANIZAÇÃO, AS ATIVIDADES CRIMINOSAS NÃO CESSARAM. PROBABILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA CONFIGURADA. NECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA BEM DEMONSTRADA.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

1. De acordo com a jurisprudência da Sexta Turma deste Superior Tribunal, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção, à luz de um dos fundamentos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

2. No caso, o magistrado singular, embora sucinto, logrou demonstrar dados concretos que se coadunam com os pressupostos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, consistente na probabilidade concreta de reiteração delitiva, evidenciada pelo fato de que, embora a organização criminosa se encontre parcialmente desarticulada com a prisão e a transferência de seus principais líderes para presídios federais, é público e notório que continua em pleno exercício.

3. A decisão hostilizada não se encontra fundamentada em meras presunções, mas na habitualidade criminosa do acusado como membro da suposta organização, uma vez que, segundo consta, além de ele ter relevante atribuição na associação, há indícios concretos de que as condutas delituosas não cessaram com a prisão de boa parte dos membros da facção criminosa, o que autoriza a manutenção do encarceramento para garantia da ordem pública.

4. Além de o recorrente não ter logrado demonstrar a identidade de situações com os corréus que se encontram em liberdade, da análise das decisões transcritas, observa-se que ele respondeu à ação penal constrito, diferentemente dos corréus agraciados com o direito de recorrer em liberdade, tendo o magistrado, quando da decretação da preventiva, feito menção à relevância dele dentro da organização, razão pela qual não se divisa constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.

5. Recurso em habeas corpus improvido."

(RHC 51.200/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015)

Desse modo, dadas as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do paciente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0217301-1

HC 367.578 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00011573420168260394 00011651120168260394 11573420168260394 20160000539251
21268544920168260000

EM MESA

JULGADO: 15/12/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: WALDINER ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: WALDINER ALVES DA SILVA - SP077780
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: JOSE ROBERTO ZAMARIOLA
CORRÉU	: NERIEL FERNANDO DA CRUZ COELHO
CORRÉU	: RAPHAEL DA SILVA QUEIROZ
CORRÉU	: ALEX DA SILVA BARBOSA
CORRÉU	: HENRIQUE GONÇALVES RONDON DE OLIVEIRA
CORRÉU	: CRISTIANO APARECIDO TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Paz Pública - Quadrilha ou Bando

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.