



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.649 - PB (2016/0057926-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO
ADVOGADO : NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : CLAUDIA APARECIDA DIAS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PREFEITA MUNICIPAL. DESVIO DE VERBA PÚBLICA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. POSSIBILIDADE ABSTRATA DE REITERAÇÃO DELITIVA E MERA SUPOSIÇÃO DE FRUSTRAÇÃO DA COLHEITA DE PROVAS. ARGUMENTOS GENÉRICOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

2. Caso em que não se verifica a presença de elementos concretos, valorados pelo ilustre Desembargador Relator para fins de decretação da prisão da paciente, ajustados às hipóteses legais que autorizam, excepcionalmente, a restrição da liberdade. As circunstâncias levantadas no decreto não são suficientes para a segregação da paciente, pois não trouxeram qualquer elemento concreto, *atual*, que demonstre a alegada continuidade delitiva por parte da Prefeita.

3. Suposto bilhete de terceiro, envolvendo a atuação futura da Prefeita, foi desmentido pela realidade fático-jurídica. O contrato anteriormente firmado fora cancelado pelo Executivo Municipal.

4. Como é cediço, *a urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar* (HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 25/03/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. O suposto risco de frustração da colheita de provas e de reiteração delitiva, dissociado de quaisquer elementos concretos e individualizados que indiquem a necessidade da rigorosa providência cautelar, gera constrangimento ilegal.

6. A questão nova, trazida aos autos pelo Ministério Público Federal em seu parecer, com o objetivo de comprovar a suposta continuidade das atividades delituosas pela ora paciente, não foi analisada pelo Tribunal de origem quando da decretação da prisão preventiva, circunstância que impede o Superior Tribunal de Justiça de apreciar diretamente a matéria, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

7. *Habeas corpus* concedido, confirmando a liminar deferida, para revogar o decreto de prisão preventiva da paciente, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade, bem como de que sejam eventualmente fixadas medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), se necessárias, a critério do ilustre Desembargador Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.649 - PB (2016/0057926-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : **NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO**
ADVOGADO : **NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA**
PACIENTE : **CLAUDIA APARECIDA DIAS (PRESO)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de CLÁUDIA APARECIDA DIAS apontando como autoridade coatora o Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, Relator da Medida Cautelar n. 0003739-65.2015.815.0000.

Infere-se dos autos que foi instaurado Procedimento Investigatório (n. 0003009-54.2015815.0000) em desfavor da paciente, atual Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, e de pelo menos outras 14 pessoas, para apurar supostos desvios de valores em face do erário público, oriundos de diversas licitações irregulares ocorridos em 2007, 2010, 2011 e 2014.

A requerimento do Ministério Público da Paraíba, o Tribunal de Justiça daquele Estado acolheu parcialmente a medida cautelar (n. 0003009-54.2015815.0000) para afastar a ora paciente do cargo de Prefeito. **O afastamento da Prefeita, contudo, foi suspenso por liminar concedida por esta relatoria no HC n. 331.986/PB, em 8/9/2015.** Posteriormente, esta Turma concedeu, à unanimidade, a ordem de Habeas Corpus, confirmando, assim, a decisão liminar anterior. Veja-se o teor da ementa lavrada:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. ART. 1º, I, DL 201/1967. MEDIDA DE AFASTAMENTO CAUTELAR DO CARGO COM IMPOSIÇÃO DE RESTRIÇÕES FUNDADAS NO ART. 319 DO CPP SOB PENA DE PRISÃO. ADMISSIBILIDADE DO MANDAMUS, NA HIPÓTESE.PRECEDENTES DO STJ E DO STF. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ILICITUDE DA PROVA ADVINDA DE QUEBRA DE SIGILO DETERMINADA POR JUIZ DE DIREITO EM AUTOS DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INQUÉRITO CIVIL. QUESTÃO NÃO APRECIADA NO DECISUM. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA DA DECISÃO NO TOCANTE AO AFASTAMENTO DA PREFEITA DO CARGO. FALTA DE CONTEMPORANEIDADE ENTRE OS FATOS INVESTIGADOS E A DECISÃO DE AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE HC DE OFÍCIO. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, TÃO SOMENTE PARA CASSAR O DECISUM NA PARTE EM QUE DETERMINOU O AFASTAMENTO DA PREFEITA DO CARGO E SUAS CONSEQÜÊNCIAS.

1. A jurisprudência mais atual da Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça entende que a admissibilidade de habeas corpus para discutir afastamento de prefeito do cargo está condicionada à imposição conjunta de medidas que possam implicar restrição à liberdade de locomoção do paciente, como a prisão preventiva ou medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese, o mandamus volta-se contra decisão de relator de medida cautelar requerida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba que, além de determinar o afastamento da paciente do cargo de Prefeita, impôs restrições fundadas no art. 319 do CPP, sob pena de prisão preventiva, como esclareceu a própria autoridade coatora em suas informações. Nesse contexto, é, em princípio, admissível a impetração.

3. Compete ao Superior Tribunal de Justiça apreciar habeas corpus impetrado nas hipóteses em que a autoridade coatora ou o paciente estejam indicados no art. 105, inciso I, alíneas a e c, da Constituição Federal.

4. No caso, o writ foi impetrado contra decisão monocrática proferida por relator no Tribunal de origem, a qual não foi impugnada por recurso cabível, objetivando submeter a decisão à apreciação do órgão colegiado. Uma vez não esgotada a instância ordinária, é manifesta, portanto, a supressão de instância.

5. Quanto à nulidade da prova produzida em inquérito civil, além da supressão de instância, registre-se que a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que "a ação de improbidade administrativa deve ser processada e julgada nas instâncias ordinárias, ainda que proposta contra agente político que tenha foro privilegiado no âmbito penal e nos crimes de responsabilidade" (AgRg na Rcl 12.514/MT, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 26/9/2013).

6. É possível a concessão de ordem de habeas corpus, de ofício, quando verificada flagrante ilegalidade.

7. Segundo jurisprudência desta Corte, o afastamento de prefeito do cargo, com fundamento no art. 2º, II, do DL 201/1967 deve



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respeitar o princípio da contemporaneidade, exigindo, para o seu deferimento, fundamentação lastreada em dados objetivos e concretos que demonstrem o perigo atual que a permanência no cargo pode acarretar para o município, o que não ocorreu no caso concreto.

8. Habeas Corpus não conhecido. Ordem parcialmente concedida, de ofício, para suspender os efeitos da decisão proferida nos autos da Medida Cautelar 0003009-54.2015.815.0000, apenas em relação aos aspectos do afastamento da paciente do cargo de Prefeita do Município de Monte Horebe/PB.

(HC 331.986/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 23/06/2016)

Nova medida cautelar foi proposta (0003739-65.2015.815.0000) pelo Ministério Público requerendo, dentre outras coisas, a prisão da ora paciente. O ilustre Desembargador, Relator do feito, decretou a prisão preventiva da Sra. CLÁUDIA, sob o fundamento de que a investigada, ao retornar ao cargo que ocupava, continuou a praticar as mesmas infrações (e-STJ fls. 51/70).

Daí o presente *writ*, em que a defesa alega, em síntese, ser inidôneo o fundamento do decreto de prisão preventiva. Sustenta que a suposição de que a paciente, ao voltar para cargo, continuou a praticar desvio de dinheiro público, está embasado em um bilhete entregue ao dono da empresa SERVCON, cuja autoria nem sequer foi atribuída à paciente.

Destaca que o referido bilhete foi entregue por terceira pessoa, que não integra a administração local, e que o próprio proprietário da empresa SERVCON, delator do esquema, enfatiza que não pode atribuir a autoria do bilhete à paciente.

Assevera que assim que a paciente "retornou ao cargo, em 15 de setembro de 2015, cancelou, após parecer de sua procuradoria jurídica, precisamente, em 22 de setembro de 2015, o contrato firmado ainda na gestão anterior com a mencionada empresa SERVCON, que vinha prestando serviço de limpeza desde a gestão anterior" (e-STJ fl. 11).

Enfatiza que "a informação prestada de que a empresa SERVCON voltaria a trabalhar no município de Monte Horebe, colide com a verdade documental, vez que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, ao retornar ao cargo, ao contrário, cancelou o contrato e não lhe fez mais pagamentos, dado de relevante valor que foi omitido pelo Ministério Público, o qual induziu o Desembargador-relator em equívoco" (e-STJ fl. 12).

Sublinha que o fato apontado para a decretação da prisão preventiva da paciente não é atual, presente ou contemporâneo, posto que o contrato com a empresa SERVCON foi cancelado desde o ano passado.

Ressalta que "a decisão não aponta que a paciente vem interferindo na prova produzida, até mesmo porque a mesma vem contribuindo com as investigações do MP, jamais se furtou ou dificultou a atuação ministerial, vem corrigindo supostos equívocos, bem como fornecendo toda a documentação solicitada" (e-STJ fl. 18).

Por fim, defende que diante do cancelamento do contrato com a empresa SERVCON e realizada a busca a apreensão deferida pelo Tribunal, não se mostra mais necessária a prisão cautelar da paciente.

Diante disso, requer a revogação do decreto de prisão preventiva.

Deferida a liminar (e-STJ fls. 277/287), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem em parecer assim ementado (e-STJ fls. 308/322):

EMENTA: HABEAS CORPUS. CRIMES DE RESPONSABILIDADE PREVISTO NO ART. 1º, I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. PREFEITA MUNICIPAL ACUSADA DE DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E ECONÔMICA. PRESERVAÇÃO DO ERÁRIO MUNICIPAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REITERAÇÃO DELITIVA. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

A MEDIDA CAUTELAR VISANDO A PRISÃO PREVENTIVA DA PACIENTE É IMPERIOSA PARA O DESMANTELAMENTO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COMPOSTA POR AGENTES PÚBLICOS E EMPRESÁRIOS INFILTRADA NO PODER EXECUTIVO DE MONTE HOREBE/PB, SENDO QUE OS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ENCONTRAM-SE TODOS PRESENTES NESTE CASO. PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E INTERRUÇÃO DA REITERAÇÃO DELITIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.649 - PB (2016/0057926-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

Busca-se, em síntese, no presente *habeas corpus*, a revogação da prisão cautelar da paciente, atual Prefeita do Município de Monte Horebe/PB, indiciada pelos supostos desvios de valores em face do erário público, oriundos de diversas licitações irregulares ocorridos em 2007, 2010, 2011 e 2014.

A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que as decisões estejam pautadas em motivações concretas, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

Pois bem. O art. 312 do Código de Processo Penal determina que *A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.*

Entende-se pela expressão [garantia da ordem pública] a necessidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização for um sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente (NUCCI, Guilherme de Sousa. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2014, p. 699).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A conveniência da instrução processual, por sua vez, é *motivo resultante da garantia da existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, [...] a fuga deliberada do local do crime, [...] dentre outras.* (NUCCI, *idem*, p. 708, grifo nosso).

Asseguração da aplicação da lei penal: *significa garantir a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal* (*idem*, p. 710, grifo original).

Na espécie, o Desembargador Relator da medida cautelar fundamentou a necessidade da constrição cautelar da paciente nos seguintes termos (e-STJ fls. 51/70):

Conforme relatado, o Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado (GAECO) aponta a necessidade de se imporem medidas enérgicas para estacar as reiterações delituosas praticadas pelas pessoas físicas e jurídicas elencadas na exordial (fls. 4-52) em face do erário do município de Monte Horebe/PB, bem como para angariar mais provas sobre tais investidas ilícitas e, também, evitar que elas destruam elementos elucidativos, além de incursioná-las como uma verdadeira organização criminosas que deve ser contida, motivo pelo qual requer a decretação de prisão preventiva de parte dessas pessoas físicas e a determinação de condução coercitiva e de busca e apreensão em face dos demais investigados.

Razão assiste ao GAECO.

*Por conseguinte, devem ser deferidas as medidas cautelares sugeridas, visto que presentes os pressupostos do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis* quanto ao pedido de prisão preventiva, bem como os requisitos em relação aos outros pleitos (*fumus boni juris* e *periculum in mora*), consoante os fundamentos adiante delineados:*

(...).

No que tange à participação do investigado Mário Messias Filho, há meios probantes de que ele foi preso temporariamente pela Justiça Federal de 1º grau, que depois converteu tal medida em prisão preventiva, tendo, em seguida, o e. TRF da 5ª Região feito a substituição da constritiva por medidas cautelares diversas da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão.

Contudo, Mário Messias descumpriu todas as obrigações que lhe foram impostas, pois continuou a praticar, em tese, as mesmas atividades criminosas, inclusive tentando receber recursos públicos de obras realizadas e a serem executadas, não só na cidade de Monte Horebe/PB, como em Vieirópolis/PB, Santa Cruz/PB, Paraná/RN e Major Sales/RN, consoante se inferem da narrativa registrada nas declarações gravadas em mídia digital (fl. 53 - pen drive).

Tais declarações são corroboradas pelo bilhete (fl. 53) que foi objeto de perícia grafotécnica pela Polícia Federal (conclusiva acerca da autoria), o que revela o forte liame entre a Prefeita Cláudia Dias, Mário Messias Filho e Francisco Justino. Nele contém a informação, enviada por Mário Messias, a pedido da prefeita, ao colaborador, de que ela havia retornado ao cargo (após ser afastada por decisão desta Relatoria) e que "a limpeza pode continuar" (coleta de lixo), mas lhe pedido para "entrar com um requerimento", no sentido de permitir a volta dos pagamentos dos serviços fraudulentos.

Aliás, somente a título de demonstrar a ramificação da organização criminosa em outras cidades, no mesmo bilhete, Mário Messias comunica que foram canceladas obras de duas quadras em Vieirópolis/PB e solicita informação sobre com quem falar para resolver a questão e receber valores de uma segunda medição, além de noticiar a entrada de R\$ 80.000,00 para construção de uma Unidade Básica de Saúde em Major Sales/RN, querendo saber quem seria o contato no esquema (prefeito ou secretário de finanças) e quem emitiria as faturas.

De fato, é verídica a alegação ministerial de que a Srª Cláudia A. Dias, dentro de um quadriênio (2013 a 2016), já foi afastada duas vezes do cargo de prefeita de Monte Horebe/PB, sendo a primeira no feito nº 2000674-96.2013815.0000, sob a Relatoria do Desembargador Joás de Brito Pereira Filho (processo que tratou de esquema de empréstimos consignados não pagos ao Banco Matone, em 2007), e a segunda na Medida Cautelar nº 0003009-54.2015.815.0000 ("operação Monte Sinai"), sob minha Relatoria. Os dois afastamentos foram suspensos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tal situação evidencia que a referida Prefeita anda convicta da sensação de segurança de impunidade, já que o duplo afastamento de seu cargo de nada serviu para inibi-la de continuar com as condutas em comento, até porque, ao retornar a chefia de Monte Horebe/PB, usou o comparsa Mário Messias, como intermediário, para pedir ao colaborador que "continuasse" com o esquema de desvio de dinheiro público, por meio do "serviço de coleta do lixo".

Ora, percebe-se que os membros (requeridos) da suposta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

organização criminosa são indivíduos da mais alta periculosidade, pois vêm praticando, de forma engendrada pelo modus operandi empregado, graves ilícitos, em sucessivo, contra o patrimônio do município de Monte Horebe/PB, em que todos conjugam esforços e cada qual, na sua função, realizam os certames licitatórios (construção de escola, serviço de limpeza urbana, locação e terceirização de mão de obra etc.), já sabendo quem seria o vencedor, por existir prévio ajuste espúrio entre os próprios participantes e estes com os agentes públicos.

Tais condutas lesionam, a um só tempo, vários bens jurídicos de infindáveis vítimas (fome, mortes, doenças, analfabetismo etc.), ou seja, a população da cidade é atingida por completo de forma irreversível, demonstrando-se, assim, que a corrupção é a genetriz de vários malefícios sócio-econômicos.

Assim, a "teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o fumus comissi delicti, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o periculum libertatis, fundado no risco de que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da Lei penal" 9STJ - RHC 62.848/BA - 5T - Rel. Min. Gurgel de Faria - DJE 05/02/2016).

Atualmente, a periculosidade do agente e a gravidade do crime estão em voga no processo penal, servindo, hoje, de parâmetro para as devidas diferenciações individualizadoras que cada caso requer no contexto prisional. A título de exemplo, com a reforma do Código de Processo Penal pela Lei nº 12.403/2011, o novo teor do inciso II do seu art. 282 deixou claro que, para aplicação das medidas cautelares, deve-se observar a adequação da medida à gravidade do crime.

Além disso, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já mudaram seus discursos com relação à prisão preventiva, considerando, agora, a periculosidade do agente e a gravidade do delito como fatores decisivos para custodiar, provisoriamente, um infrator penal. In verbis:

(...).

Tais condutas são, concretamente, reprovadas e perturbadoras da ordem pública e da ordem econômica, visto colocar, constantemente, em risco a paz, a saúde, a educação e o equilíbrio da sociedade, que vê a criminalidade crescendo todos os dias, razão pela qual os fundamentos do decreto preventivo, com base na reiteração criminosa dos requeridos, se apresentam com inteira propriedade em elementos concretos, pois se os réus continuarem soltos é certeza do cometimento de novos delitos.

Em verdade, recomenda a norma penal que a prisão preventiva deva ser decretada pela segurança da ordem pública, esta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consubstanciada na prevenção de reprodução de fatos criminosos, além das hipótese de garantir a ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal.

(...).

Diante desse quadro acima relatado, vejo que estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP, eis que condensados na necessidade e adequação pelos pressupostos do fumus commissi delict e de periculum libertatis, pois restou demonstrada a existência dos crimes (materialidade) e os indícios suficientes de autoria. Além disso, não é cabível a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar (art. 282, § 6º, do CPP), pois ficou estampado nos autos que os investigados que antes foram afastados ou aprisionados, quando retornaram à liberdade ou ao cargo que ocupavam continuaram a praticar as mesmas infrações.

Desse modo, deve-se, agora, tutelar a sociedade, preservando a ordem econômica e a ordem pública, bem como proteger o futuro processo, para garantir o êxito da instrução criminal, evitando-se, assim, risco de perdas econômicas generalizadas e de provas em decorrência da repetição das condutas ou da ampliação dos danos preexistentes.

Portanto, por demais coerente e pertinente a pretensão ministerial que aponta a necessidade aprisionar, provisoriamente, os suspeitos Cláudia Aparecida Dias, Fábio Barreto Ferreira, Eloízio Dias Guarita, Erivaldo Jacó de Sousa, Francisco Moreira Gonçalves ("Didi da Licitação"), Francisco Antônio Fernandes de Sousa ("Antônio Popó") e Mário Messias Filho ("Marinho"), no intuito de garantir a ordem pública, a ordem econômica e preservar o processo criminal.

Na dicção do Supremo Tribunal Federal (HC 127186, Relator (a) Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe 3-8-2015 e HC 128278, Relator (a) Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18-8-2015), algumas premissas são fundamentais para um juízo seguro a respeito da decretação da prisão preventiva.

*A primeira delas é a de que se trata de medida cautelar mais grave no processo penal, que desafia o direito fundamental da presunção de inocência, razão pela qual somente **“deve ser decretada quando absolutamente necessária. Ela é uma exceção à regra da liberdade”** (HC 80282, Relator (a): Min. Nelson Jobim, Segunda Turma, DJ de 02-02-2001). Ou seja, a medida somente se legitima em situações em que ela for o único meio eficiente para preservar os valores jurídicos que a lei penal visa proteger, segundo o art. 312 do Código de Processo Penal. Fora dessas hipóteses excepcionais, a prisão preventiva representa simplesmente uma*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antecipação da pena, o que tem merecido censura pela jurisprudência desta Suprema Corte, sobretudo porque antecipa a pena para o acusado que sequer exerceu seu direito constitucional de se defender (HC 122072, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 26/09/2014; HC 105556 Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 29/08/2013).

*A segunda premissa importante é a de que, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva pressupõe, sim, prova de existência do crime (materialidade) e indício suficiente de autoria; todavia, por mais grave que seja o ilícito apurado e por mais robusta que seja a prova de autoria, esses pressupostos, por si sós, são insuficientes para justificar o encarceramento preventivo. A eles deverá vir agregado, necessariamente, pelo menos mais um dos seguintes fundamentos, indicativos da razão determinante da medida cautelar: (a) a garantia da ordem pública, (b) a garantia da ordem econômica, (c) a conveniência da instrução criminal ou (d) a segurança da aplicação da lei penal. O devido processo penal, convém realçar, obedece a fórmulas que propiciam tempos próprios para cada decisão. O da prisão preventiva não é o momento de formular juízos condenatórios. Decretar ou não decretar a prisão preventiva não deve antecipar juízo de culpa ou de inocência, **nem, portanto, pode ser visto como antecipação da reprimenda ou como gesto de impunidade.** Juízo a tal respeito será formulado em outro momento, na apreciação de procedência ou não de eventual denúncia oferecida, após oportunizar aos acusados o direito ao contraditório e à ampla defesa. É a sentença final, portanto, e não a decisão da preventiva, o momento adequado para, se for o caso, sopesar a gravidade do delito e aplicar as penas correspondentes.*

*Mas há ainda uma terceira premissa: em qualquer dessas situações, além da demonstração concreta e objetiva das circunstâncias de fato indicativas de estar em risco a preservação dos valores jurídicos protegidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal, **é indispensável ficar evidenciado que o encarceramento do acusado é o único modo eficaz para afastar esse risco.** Dito de outro modo: cumpre demonstrar que nenhuma das medidas alternativas indicadas no art. 319 da lei processual penal tem aptidão para, no caso concreto, atender eficazmente aos mesmos fins. É o que estabelece, de modo expresso, o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal: “a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)”.*

Essas premissas têm sido reiteradamente afirmadas pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se pode constatar, entre inúmeros outros precedentes, do acórdão desta 2ª Turma, relatado pelo Ministro Celso de Mello, assim ementado:

“A privação cautelar da liberdade individual – cuja decretação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resulta possível em virtude de expressa cláusula inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) – reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face do nosso sistema jurídico, impõe – além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) – que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado, ou do réu. Doutrina. Precedentes. A PRISÃO PREVENTIVA – ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR – NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU.

A prisão cautelar não pode – nem deve ser utilizada pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar - que não deve ser confundida com a prisão penal – não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. A PRISÃO CAUTELAR NÃO PODE APOIAR-SE EM JUÍZOS MERAMENTE CONJECTURAIS. – A mera suposição, fundada em simples conjecturas, não pode autorizar a prisão cautelar de qualquer pessoa. – A decisão que ordena a privação cautelar da liberdade não se legitima quando desacompanhada de fatos concretos que lhe justifiquem a necessidade, não podendo apoiar-se, por isso mesmo, na avaliação puramente subjetiva do magistrado de que a pessoa investigada ou processada, se em liberdade, poderá delinquir ou interferir na instrução probatória ou evadir-se do distrito da culpa ou, então, prevalecer-se de sua particular condição social, funcional ou econômico-financeira para obstruir, indevidamente, a regular tramitação do processo penal de conhecimento. – Presunções arbitrárias construídas a partir de juízos meramente conjecturais, porque formuladas à margem do sistema jurídico, não podem prevalecer sobre o princípio da liberdade, cuja precedência constitucional lhe confere posição eminente no domínio do processo penal” (HC 95290, Relator (a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 01-08-2012).

(Ação Cautelar n. 4039, Relator Min. Teori Zavascki, decisão de 24.11.2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

À luz de tais premissas, vislumbro presentes, na hipótese, a materialidade dos delitos apontados e os indícios suficientes de autoria.

Não há dúvidas de que os crimes imputados à investigada são por demais graves. Todavia, como já dito, a gravidade genérica do delito, a repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal e a repercussão social dos fatos, dissociadas de elementos concretos e individualizados que indiquem a necessidade da rigorosa providência cautelar, geram constrangimento ilegal (RHC 47.127/MS, por mim relatado, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 03/08/2015).

Resta analisar se o outro aspecto apontado pela instância ordinária, como fundamento para a decretação da prisão preventiva, mostra-se idôneo ou não, quando confrontado com os pressupostos legais previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Vejamos:

Apura-se no presente procedimento investigatório a prática de apropriações de verbas públicas de licitações e de empenhos forjados realizados nos anos de 2007, 2010 e 2011 (período em que a ora paciente era Secretária de Administração do Município de Monte Horebe/PB) e 2014 (já na condição de Prefeita do referido Município).

Da decisão transcrita extrai-se que o Tribunal decretou a prisão cautelar da paciente sob o fundamento de que as irregularidades apontadas na investigação persistem até os dias atuais, mostrando-se a medida extrema necessária para evitar a reiteração delitiva.

Segundo o *decisum* constitutivo, tal suposição está embasada em um bilhete entregue por Mário Messias (operador da empresa SERVCON) a Francisco Justino (dono da empresa SERVCON e delator do esquema), em meados de setembro de 2015, logo após a paciente voltar ao cargo de Prefeito, do qual havia sido afastada, em que informa o retorno da paciente ao cargo e a suposta continuidade das mesmas atividades criminosas.

Ocorre que o próprio decreto constitutivo afirma que a perícia grafotécnica da Polícia Federal conclui ser Mário Messias o autor do referido bilhete, não ficando provado, portanto, em princípio, o liame da paciente com o fato (e-STJ fl. 60). Francisco Justino,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

receptor do bilhete e delator do esquema, em seu depoimento, também confirma que não sabe dizer quem mandou Messias passar o recado a ele (e-STJ fl. 335).

Por outro lado, a defesa traz aos autos ato do Gabinete da Prefeitura, assinado pela ora paciente, datado de 22/9/2015, ou seja logo após o retorno de CLÁUDIA ao cargo (15/9/2015), em que cancela o contrato administrativo entre o Município de Monte Horebe/PB e a empresa SERVCOM (e-STJ fl. 94). Tal fato, ao que parece, contradiz os dados do mencionado bilhete que sugeria a continuidade dos serviços e dos desvios de verba.

O ilustre Desembargador justifica ainda a necessidade da constrição cautelar da paciente a fim de preservar a instrução criminal, sem, contudo, especificar qual efetivo risco de frustração da colheita probatória. No ponto, cumpre ressaltar que o discurso judicial que se apresenta puramente teórico, carente de real elemento de convicção, não justifica a prisão.

Ao que parece, a paciente "vem contribuindo com as investigações do MP, jamais se furtou ou dificultou a atuação ministerial, vem corrigindo supostos equívocos, bem como fornecendo toda a documentação solicitada". Realizou-se, com sucesso, a busca e apreensão ordenada e a Chefe do executivo Municipal ficou um tempo afastada do cargo, o que reforça a impossibilidade de obstrução à colheita de provas.

Assim, em uma análise detida do inteiro teor da decisão impugnada, não se verifica a presença de elementos concretos, valorados pelo ilustre Desembargador para fins de decretação da prisão da paciente, ajustados às hipóteses legais que autorizam, excepcionalmente, a restrição da liberdade. Entendo que as circunstâncias levantadas no decreto não são bastantes para a segregação da paciente, pois não trouxeram qualquer elemento concreto, *atual*, que demonstre que a paciente "continuou a praticar crimes ou destruir provas."

Como é cediço, *a urgência intrínseca da prisão preventiva impõe a contemporaneidade dos fatos justificadores aos riscos que se pretende com a prisão evitar* (HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 25/03/2015). No mesmo diapasão: HC 350.316/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 28/04/2016; RHC 67.534/RJ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 31/03/2016 e (RHC 52.052/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016.

Nessa linha de raciocínio, não é crível presumir o suposto risco de frustração a colheita de provas ou de reiteração delitiva, ou seja, supor que a paciente, em liberdade, represente risco à ordem pública e à instrução criminal e à eventual aplicação da lei penal. A propósito:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. USO DE DOCUMENTO FALSO. CONDENAÇÃO. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. PACIENTE QUE PERMANECEU SOLTO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA À LUZ DO ART. 312 DO CPP PARA JUSTIFICAR A CUSTÓDIA. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvada a existência de flagrante ilegalidade, a autorizar a possibilidade atuação de ofício.

2. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o réu que respondeu solto à instrução criminal assim deve permanecer, se não tiver dado causa superveniente à decretação da prisão preventiva.

3. Evidente a coação ilegal quando não foram indicados, à luz do art. 312 do CPP, os motivos concretos pelos quais, após permanecer em liberdade durante toda a instrução criminal, seria necessário o recolhimento do sentenciado ao cárcere, não sendo suficiente apontar-se a gravidade genérica do delito objeto da condenação ou a possibilidade abstrata de uma fuga para justificar a medida extrema.

4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para permitir que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da condenação, se por outro motivo não estiver preso. (HC n. 311.979/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 01/12/2015).

A prisão provisória – que não deve se confundir com a prisão-pena (*carcer*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ad poenam) – não detém o objetivo de atribuir punição ao agente que, em tese, praticou uma conduta típica.

A finalidade específica do cárcere cautelar deve ser a de possibilitar o desenvolvimento válido e regular do processo penal. Vale dizer, somente há de ser decretado quando houver nos autos elementos concretos que indiquem a real possibilidade de obstrução na colheita de provas, ou a **real possibilidade** de reiteração da prática delitiva, ou a existência de organização criminosa, que necessite ser urgentemente desarticulada, ou quando o agente demonstre uma **intenção efetiva** de não se submeter à aplicação da lei penal.

Afirmações genéricas e abstratas de possibilidade de frustração da colheita de provas e de reiteração delitiva não são suficientes para justificar a custódia preventiva, ainda mais quando se trata de paciente que guarda condições pessoais favoráveis, como a primariedade e os bons antecedentes.

Em conclusão, deve-se ter sempre em mente que a regra é a liberdade, sendo a prisão preventiva uma medida excepcional, que somente deve ser adotada nas hipóteses previstas no art. 312 do Código de Processo Penal e se efetivamente for indispensável. Nesse diapasão: HC 316.367/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015 e HC 310.338/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 18/05/2015.

Por fim, afirma o Subprocurador-Geral da República, em seu parecer, que a reiteração delitiva pode ser evidenciada a partir da realização de "novo processo de contratação para a coleta de resíduos sólidos, por meio do pregão presencial nº 034/2015 que, segundo informações, a empresa LORENA & ÁDRIA CONSTRUÇÕES, COMÉRCIO E LOCAÇÕES LTDA - ME (CNPJ Nº 15.407.975/0001-06) se sagrou vitoriosa"(e-STJ fl. 319). E conclui que "se antes se derramava dinheiro e o desviava, por intermédio das empresas do colaborador Francisco Justino, agora, tomando apenas como referência um dos contratos que ali existe, qual seja, o de coleta de resíduos sólidos, o fazem se valendo das empresas de outros agentes ocultos (vide Pregão Presencial nº 34/15, vencido, ao preço de R\$ 330.000,00 pela LORENA & ÁDRIA CONSTRUÇÕES, COMÉRCIO E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LOCAÇÕES LTDA - ME, integrante do pool de sociedades do investigado FRANCISCO ANTÔNIO FERNANDES DE SOUSA, vulgo ANTÔNIO POPO"" (e-STJ fl. 320).

Ocorre que tal fato só foi trazido aos autos pelo *Parquet* na oportunidade de seu Parecer Ministerial perante este Tribunal e, sobre o tema, não houve pronunciamento por parte da Corte de origem quando da decretação da prisão preventiva, motivo pelo qual o Superior Tribunal de Justiça fica impedido de analisá-lo, sob pena de supressão de instância (AgRg no REsp 1585161/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 01/07/2016 e EDcl no RHC 61.120/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 02/05/2016).

De qualquer modo, em matéria de segregação cautelar, não se pode inovar e/ou suprir deficiência originária do decreto prisional, com fatos outros (RHC 70.205/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016; RHC 71.119/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 16/06/2016; RHC 67.271/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016 e RHC 67.323/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 31/03/2016).

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus*, confirmando a liminar deferida, para revogar o decreto de prisão preventiva da paciente, sem prejuízo de que seja decretada nova custódia, com base em fundamentação concreta, caso demonstrada sua necessidade, bem como de que sejam eventualmente fixadas medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), se necessárias, a critério do ilustre Desembargador Relator.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0057926-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 350.649 / PB
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00030095420158150000 00037136720158150000 30095420158150000
37136720158150000

EM MESA

JULGADO: 02/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

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

IMPETRANTE : NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO
ADVOGADO : NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : CLAUDIA APARECIDA DIAS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Medidas Assecuratórias - Busca e Apreensão de Bens

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. GUILHERME ALMEIDA DE MOURA (P/PACTE) E
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.