



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.839 - CE (2016/0117943-2)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : DUK SIL LEE
RECORRENTE : JONG SU KIM
RECORRENTE : YONG CHUL SON
ADVOGADO : JOSÉ CÂNDIDO LUSTOSA BITTENCOURT DE ALBUQUERQUE
E OUTRO(S) - CE004040
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EVASÃO DE DIVISAS. SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA. DIRIGENTES DE EMPRESA SUL COREANA EM ATUAÇÃO NO BRASIL. MEDIDA CAUTELAR DE RETENÇÃO DE PASSAPORTES. AUSÊNCIA DE VÍNCULO. INTENÇÃO DE RETORNAR PARA O EXTERIOR. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. NECESSIDADE DE GARANTIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FIANÇA. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO, COM RECOMENDAÇÕES.

1. Hipótese na qual os recorrentes são alvo de investigação referente a supostos crimes de evasão de divisas e sonegação tributária em direção de obra de construção da Companhia Siderúrgica de Pecém/CE.

2. Demonstrados indícios de autoria e materialidade, bem como depoimentos nos quais todos relatavam a intenção de sair definitivamente do Brasil no primeiro semestre de 2016, foi determinada a retenção de seus passaportes, na forma do art. 320 do Código de Processo Penal.

3. Não se vislumbra constrangimento ilegal na circunstância em que o magistrado, embora munido de elementos que autorizariam a decretação da prisão preventiva, lançou mão, de forma prudente, apenas a medida menos restritiva dos direitos dos recorrentes, mas suficiente para garantir a permanência deles sob o alcance da lei brasileira, ou seja, a retenção dos passaportes, assegurando, assim, as investigações.

4. Justificada a necessidade da medida de retenção dos passaportes, mostra-se, por consequência, demonstrada a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impossibilidade de atendimento do pleito de sua substituição por fiança.

5. Recurso desprovido, com recomendação de maior celeridade na conclusão do inquérito.

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, negar provimento ao recurso, com recomendação, 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), 18 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

* Republicado por ter saído com incorreção no DJe de 26.08.2016.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.839 - CE (2016/0117943-2)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : DUK SIL LEE

RECORRENTE : JONG SU KIM

RECORRENTE : YONGCHEOL SON

ADVOGADO : JOSÉ CÂNDIDO LUSTOSA BITTENCOURT DE
ALBUQUERQUE E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por DUK SIL LEE, JONG SU KIM e YONGCHEOL SON contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (HC nº 0807438-43.2015.4.05.0000).

Extraí-se dos autos que os recorrentes são investigados pela suposta prática dos delitos tipificado nos arts. 22 da Lei n. 7.492/1986 (evasão de divisas) e 1º da Lei nº 8.137/1990 (sonegação tributária).

Contra decisão do Magistrado singular que deferiu medidas de busca e apreensão e retenção dos passaportes dos recorrentes, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo*, em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 113/117):

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. INVESTIGAÇÃO DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E EVASÃO DE DIVISAS. CONSTRUÇÃO DE OBRA PÚBLICA POR EMPRESAS ESTRANGEIRAS COM REMESSA DE DINHEIRO AO EXTERIOR. PASSAPORTES APREENDIDOS DOS PACIENTES. ESTRANGEIROS SEM VÍNCULO COM O PAÍS. RISCO À INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. NECESSIDADE E INTERESSE DO ACAUTELAMENTO DOS DOCUMENTOS PARA GARANTIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. "Habeas Corpus" impetrado para obter a liberação dos passaportes dos Pacientes, cidadãos sul-coreanos, administradores da construtora responsável pelas obras da Companhia Siderúrgica de Pecém/CE, para que eles possam retornar ao Estado de origem, para passar as festividades natalinas e de Ano Novo com as respectivas famílias, retornando em seguida ao Brasil, para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

continuidade de suas atividades profissionais.

2. Pacientes que, estão sendo investigados, ainda que não sejam indiciados, em Inquérito Policial, na qualidade de administradores da empresa POSCO Engenharia e Construção do Brasil Ltda., justamente com a BRACO Construtora Ltda., por terem se unido para remeter salários de seus trabalhadores para a Coréia do sul, registrando em suas Carteiras de Trabalho valores a menor, crimes que tipificam, em tese, os previstos no art. 22, da Lei nº 7.492/86 (evasão de divisas) e do art. 1º, da Lei nº 8.137/90 (sonegação tributária), fato confirmado pela Autoridade dita Coatora em suas informações.

3. Apesar de a condição de estrangeiros não ser circunstância que, por si só, caracterize ameaça à investigação criminal ou à aplicação da lei penal, os Pacientes não possuem familiares no Brasil, e seus vínculos profissionais são com empresa estrangeira, também de origem coreana, cujos investimentos no território nacional não garantem a permanência deles no Brasil, havendo risco de evasão dos investigados do distrito da culpa, em prejuízo à investigação criminal e à futura aplicação da lei penal, ressaltando que um dos administradores da empresa investigado, cuja medida de busca e apreensão do passaporte não foi cumprida a tempo, já retornou à Coréia do Sul, não havendo previsão de retorno.

4. O estabelecimento de fiança, nos termos do art. 319, VII, do CPP, para a liberação dos passaportes, constitui medida insuficiente para garantir o retorno dos Pacientes, especialmente quando após a conclusão da obra não teriam eles qualquer vínculo com o País, além da investigação no inquérito policial, sendo tal medida insuficiente para garantir futuro retorno dos investigados para responder adequadamente ao procedimento penal em liberdade.

5. O motivo principal da restituição dos passaportes não mais subsiste, visto que tal liberação tinha como objetivo a viagem dos Paciente para passar os feriados de Natal e Ano Novo com suas famílias na Coréia do sul, de onde retornariam em seguida para o Brasil, a fim de dar continuidade às obras da Companhia Siderúrgica de Pecém/CE.

6. Ausência de prejuízo aos Pacientes com relação à restituição imediata dos passaportes porque, em primeiro lugar, eles devem permanecer no Brasil até a inauguração da siderúrgica, prevista para o primeiro semestre deste ano de 2016, e, em segundo lugar, podem pleitear novamente a restituição dos mesmos, após a expiração do contrato da obra. "Habeas Corpus" denegado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente recurso, a defesa alega que o *fundamento único adotado pelo juízo impetrado para deferir a apreensão dos passaportes dos pacientes foi o receio de que, ao sofrerem a diligência de busca e apreensão, os coreanos deixariam o Brasil* (e-STJ fl. 132).

Entretanto, defende que tal fundamento não se sustenta, uma vez que, *mesmo após a realização da diligência de busca e apreensão de coisas, compareceram à Polícia Federal no Ceará para prestar os esclarecimentos nos autos do inquérito, tendo, na oportunidade, espontaneamente levado os passaportes, os quais ficaram retidos pela autoridade policial* (e-STJ fl. 133).

Afirma que os recorrentes desejam os passaportes não para fugir do país, mas para *que eles visitem seus familiares, retornando em seguida para trabalhar no Brasil* (e-STJ fl. 136). Destaca que fazem visitas regulares aos familiares de quatro e quatro meses.

Ressalta que *nenhum dos pacientes foi indiciado no inquérito policial em que foi deferida a apreensão dos passaportes, o que demonstra não haver qualquer acusação dirigida a eles nos autos, reforçando a situação de constrangimento ilegal da medida* (e-STJ fl. 137).

Sustenta que seria suficiente a aplicação de outras medidas cautelares alternativas, como a fiança.

Pleiteia, assim, a revogação da medida cautelar de retenção dos passaportes ou, alternativamente, a substituição da medida por fiança, nos termos do art. 319, inciso VIII do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 165/173).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 70.839 - CE (2016/0117943-2)

VOTO

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

Conforme se verifica dos autos, foi instaurado Inquérito pela Polícia Federal para apuração da suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 22, da Lei nº 7.492/1986 (evasão de divisas) e 1º, da Lei nº 8.137/1990 (sonegação tributária) pelos administradores da empresa POSCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO DO BRASIL e BRACO CONSTRUTORA LTDA, as quais *teriam se unido para remeter salários de seus trabalhadores para a Coreia, registrando nas CTPS's um valor menor* (e-STJ fl.20).

A autoridade policial requereu a expedição de mandados de busca e apreensão na sede da empresa POSCO, bem como a retenção dos passaportes dos recorrentes. Ambos os pleitos foram atendidos pelo Magistrado singular. Em relação à retenção dos passaportes, a decisão foi fundamentada no seguinte sentido (e-STJ fls. 33/44):

15 - Quanto à medida cautelar de retenção de passaportes, entendo-a cabível, considerando o poder geral de cautela do magistrado. Como leciona Andrey Borges de Mendonça, "Foi justamente neste sentido que a jurisprudência criou e passou a admitir com frequência a medida cautelar de retenção de passaporte como forma de evitar a prisão do acusado. Como assevera Marcellus Polastri Lima, 'ao fazer uso do poder geral de cautela, o juiz poderá ter uma alternativa não prevista em lei para se evitar uma desproporcional decretação de prisão cautelar que, assim, passa, inclusive, a ser uma opção de aplicação de hipótese cautelar mais benéfica ao acusado" (Prisão e outras medidas cautelares pessoais. São Paulo: Método, 2011, p. 81).

16 - Observo a plausibilidade e urgência na adoção dessa medida, uma vez que os detentores dos passaportes relacionados (JIHO KIM, IN WOOK KIM, IN KIM, DUK SIL LEE, JONG SU KIM, JEONGGIL SEO, HEUNG GI KIM e "MRS. SON") são de nacionalidade estrangeira (Coreia do Sul), com vínculos estreitos com a pessoa jurídica POSCO (de origem também coreana) e exercendo funções de gerência naquela empresa, sendo provavelmente detentores de conhecimento acerca dos fatos sob apuração e, eventualmente, até neles envolvidos, sendo possível, como bem ponderado pela Autoridade Policial, a sua saída do País



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tão logo sejam cumpridos os mandados de busca e apreensão pleiteados, até mesmo para se resguardar.

17 - Tenha-se em mente, ainda, que, uma vez em seu país de origem, inexistem garantias de que se lhes possa efetivamente alcançar, fazendo-se necessária a concessão de tal medida para a investigação, ex vi do art. 282, I, do Código de Processo Penal, sendo a de que ora se cuida medida de "cautela mínima", adequada para assegurar o resultado útil da apuração.

A defesa pleiteou a reconsideração da decisão de retenção dos passaportes, uma vez que, apesar de cumprida apenas a medida de busca e apreensão, os recorrentes não tentaram sair do país. Defendeu tratarem-se de profissionais sérios e qualificados de empresa com altos e importantes investimentos no Brasil, de modo que *não teriam motivo algum para fugir do Brasil pelo simples fato de terem sido citados em um inquérito policial* (e-STJ fl. 59).

O Magistrado manteve a medida cautelar, ponderando o seguinte (e-STJ fl. 63):

6. Dispõe o art. 118 do Código de Processo Penal que, antes do trânsito em julgado da sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.

7. O ilustre Delegado de Polícia Federal asseverou (fls. 17):

"1. Estão solicitando a devolução apenas dos passaportes dos 03 (três) dirigentes da POSCO, abaixo do presidente. Só da cúpula.

2. Em suas declarações, os três manifestaram desejo de retornar em definitivo, à Coreia, no primeiro semestre de 2016.

3. Como essa investigação ainda necessitará alcançar três, talvez quatro empresas subcontratadas e a partir daí, ouvir os responsáveis pelas mesmas e confrontar tais oitivas com as dos responsáveis pela POSCO, reinquirindo-os, acho imprudente deixá-los com liberdade para retornar à Coreia.

4. Nos autos principais, já há a informação de APF's deste SR/DPF/CE de que JEONGGIL SEO foi para a Coreia em definitivo. Esse nos já perdemos.

5. Se não vão deixar o país, para que passaporte?"

(...)

9. Assim, resta patente que a devolução dos passaportes não pode ser, por ora, realizada, sob pena de irremediável prejuízo às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

investigações policiais, cabendo ressaltar que um dos investigados cuja medida de busca e apreensão do passaporte não foi cumprida a tempo já retornou à Coréia.

10. Ademais, como os requerentes não intencionam sair do Brasil e pretendem colaborar com as investigações, consoante aduzido na inicial, não há prejuízo considerável na constrição temporária dos documentos.

11. Com base no exposto, INDEFIRO o pedido formulado.

Diante do indeferimento, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelos seguintes fundamentos (e-STJ fls. 106/108):

Contrariamente ao alegado pelos Impetrantes, os Pacientes estão sendo investigados, ainda que não sejam indiciados, no IPL nº 0939/2015-4-SR/DPF/CE, na qualidade de administradores da empresa POSCO Engenharia e Construção do Brasil Ltda., juntamente com a BRACO Construtora Ltda., por terem se unido para remeter salários de seus trabalhadores para a Coréia do Sul, registrando em suas Carteiras de Trabalho valores a menor, crimes que tipificam, em tese, os previstos no art. 22, da Lei nº 7.492/86 (evasão de divisas) e do art. 1º da Lei nº 8.137/90 (sonegação tributária), fato conformado pela Autoridade dita Coatora em suas informações.

Embora a Autoridade Impetrada tenha determinado a busca e apreensão dos passaportes, a Autoridade Policial esclareceu que eles não foram retidos pela ordem judicial, mas porque os Pacientes compareceram à Polícia Federal e entregaram espontaneamente os passaportes, porém ressaltando que eles são de agentes da cúpula da empresa investigada, tendo eles manifestado desejo de retornar, em definitivo, à Coreia do Sul no primeiro semestre de 2016, após a conclusão das obras da Companhia Siderúrgica de Pecém/CE, fato que prejudicaria a investigação, em face da necessidade de reinquirição deles ante a presença de novas provas documentais e testemunhais, porque a investigação ainda necessitará alcançar três, talvez quatro empresas subcontratadas, ressaltando que um dos administradores da empresa, o SR. JEONGGIL SEO, investigado cuja medida de busca e apreensão do passaporte não foi cumprida a tempo, já retornou à Coréia do Sul, não havendo previsão de retorno.

Tanto em primeira quanto em segunda instância, o MPF também considera prejudicial à investigação a liberação dos passaportes, visto que a viagem dos Pacientes, sem qualquer garantia de retorno, prejudicaria a investigação criminal e, por fim, a aplicação da lei penal.

Na hipótese, embora a condição de estrangeiro não seja circunstância que, por si só, caracterize ameaça à investigação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

criminal ou à aplicação da lei penal, os Pacientes não possuem familiares no Brasil, e seus vínculos profissionais são com empresa estrangeira também de origem coreana.

Embora a empresa capitaneada pelos Pacientes tenha importantes investimentos no território nacional, esse fato, por si só, não afasta o risco de evasão dos investigados do distrito da culpa, em prejuízo à investigação criminal e à futura aplicação da lei penal.

Diante da gravidade das condutas investigadas (sonegação fiscal e evasão de divisas), e da necessidade de se obter maiores esclarecimentos sobre os crimes em apuração e do risco de os Pacientes deixarem o país em definitivo tão logo tenham restituídos seus passaportes, prejudicando a apuração dos fatos, ou mesmo a aplicação da lei penal, considero necessária a manutenção da constrição dos passaportes de DUCK SIL LEE, YONG CHEOL SON e JONG SU KIM.

(...)

O estabelecimento da fiança, nos termos do art. 319, VII, do CPP, como solicitado na inicial para a liberação dos passaportes, constitui, no meu entender, medida insuficiente para garantir o retorno dos Pacientes, especialmente quando após a conclusão da obra não teriam eles qualquer vínculo com o País, além da investigação no inquérito policial, de forma que ressalto que tal medida não seria capaz, por si só, de garantir futuro retorno dos investigados para responder adequadamente ao procedimento penal em liberdade.

(...)

Por fim, saliente que não haverá prejuízo aos Pacientes com relação à restituição imediata dos passaportes porque, em primeiro lugar, eles devem permanecer no Brasil até a inauguração da siderúrgica, prevista para o primeiro semestre deste ano de 2016 e, em segundo lugar, podem pleitear novamente a restituição dos mesmos, após expirado o contrato da obra, ou mesmo em havendo excesso de prazo do IPL, o que não é atualmente o caso.

Em face do exposto, denego a ordem de "habeas corpus". É como voto.

Convém esclarecer que, embora as medidas tenham sido tomadas sem que tenha havido a formalização da ação penal – os recorrentes são apenas alvo de inquérito policial – constata-se que há nos autos indícios de cometimento de ilícitos de âmbito fiscal.

É digno de menção o depoimento de JUNG GEUN PARK, presidente da empresa BRACO CONSTRUÇÕES, o qual informa que os recorrentes são representantes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da empresa POSCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO DO BRASIL LTDA, a qual seria responsável pela construção da Companhia Siderúrgica de Pecém, orçada em 4 milhões e 700 mil dólares. Relata que o grupo alemão THUSSENKRUPP executou obras semelhante por 8 milhões de dólares em 2006, de modo que a empreitada *não poderia ser concluída com trabalhadores brasileiros, por conta dos encargos trabalhistas e previdenciários, razão pela qual optou-se pela mão de obra coreana* (e-STJ fl. 37). Relata que tais funcionários teriam o salário registrado a menor ao pago realmente, sendo o valor extra enviado ilegalmente para a Coreia.

Consta que juntou *diversos documentos que comprovam que a POSCO manipulava a BRACO e remetia valores da ordem de 13 milhões de reais, de março de 2013 a novembro de 2014, à Coreia do Sul, sem o devido registro nos órgãos brasileiros; QUE esses 13 milhões de reais tanto serviam para pagar os trabalhadores coreanos do Brasil que mantinham suas famílias na Coreia do Sul, quanto para pagar subornos, remessa ilegal de dividendos e etc* (e-STJ fl. 36).

Ou seja, embora as investigações ainda estejam em seu início, verifica-se que há, de fato, indícios de autoria e materialidade, justificando a imposição de medidas cautelares contra os recorrentes.

Por outro lado, constata-se que existem, também, elementos que demonstram a necessidade de providências no sentido de garantir a aplicação da lei penal.

Os próprios recorrentes, ao prestarem depoimento, demonstraram sua intenção de sair em breve do Brasil, de forma definitiva.

DUK SIL LEE informou que *está no Brasil desde fevereiro de 2012; QUE sua intenção é permanecer no Brasil até fevereiro de 2016* (e-STJ fl. 65).

O recorrente JONG SU KIM, por sua vez, declarou que *está no Brasil desde fevereiro de 2012; QUE sua intenção é permanecer no Brasil até o primeiro semestre de 2016, quando a obra da Coqueiria será concluída* (e-STJ fl. 68).

Do mesmo modo, YONGCHEOL SON relatou que *está no Brasil desde*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

março de 2013; QUE sua intenção é permanecer no Brasil até o primeiro semestre de 2016 quando a obra será concluída (e-STJ fl. 71).

Assim, ainda que a defesa alegue que os recorrentes almejam tão somente realizar viagem periódica para visitar familiares, não é o que se extrai das declarações acima.

Do mesmo modo, embora argumente que haverá outros serviços prestados pela empresa POSCO que requererão mão de obra qualificada como a dos recorrentes, tal oportunidade depende, antes, da intenção deles de permanecer em solo nacional, a qual não existe, conforme depoimentos citados.

Dessarte, verifica-se estarem presentes os requisitos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal, ou seja, indícios suficientes de autoria e materialidade, bem como necessidade de garantia da aplicação da lei penal.

Obviamente, tratando-se de investigação em seu início, o Magistrado singular, posto que munido de circunstâncias que autorizariam a decretação da prisão preventiva, lançou mão, de forma prudente, apenas da medida menos restritiva dos direitos dos recorrentes, mas suficiente para garantir a permanência deles sob o alcance da lei brasileira, isto é, a retenção dos passaportes, assegurando, assim, as investigações.

Mencione-se que, desde antes da publicação da Lei nº 12.403/2011, já era reconhecida a possibilidade de retenção de passaportes, com amparo no poder geral de cautela previsto no art. 3º do Código de Processo Penal, combinado com o art. 798 do antigo Código de Processo Civil, de seguinte redação:

Art. 3º A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, confira-se o precedente do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSUAL PENAL. IMPOSIÇÃO DE CONDIÇÕES JUDICIAIS (ALTERNATIVAS À PRISÃO PROCESSUAL). POSSIBILIDADE. PODER GERAL DE CAUTELA. PONDERAÇÃO DE INTERESSES. ART. 798, CPC; ART. 3º, CPC.

1. A questão jurídica debatida neste habeas corpus consiste na possibilidade (ou não) da imposição de condições ao paciente com a revogação da decisão que decretou sua prisão preventiva.

2. Houve a observância dos princípios e regras constitucionais aplicáveis à matéria na decisão que condicionou a revogação do decreto prisional ao cumprimento de certas condições judiciais.

3. Não há direito absoluto à liberdade de ir e vir (CF, art. 5º, XV) e, portanto, existem situações em que se faz necessária a ponderação dos interesses em conflito na apreciação do caso concreto.

4. A medida adotada na decisão impugnada tem clara natureza acautelatória, inserindo-se no poder geral de cautela (CPC, art. 798; CPP, art. 3º).

5. As condições impostas não maculam o princípio constitucional da não-culpabilidade, como também não o fazem as prisões cautelares (ou processuais).

6. Cuida-se de medida adotada com base no poder geral de cautela, perfeitamente inserido no Direito brasileiro, não havendo violação ao princípio da independência dos poderes (CF, art. 2º), tampouco malferimento à regra de competência privativa da União para legislar sobre direito processual (CF, art. 22, I).

7. Ordem denegada. (HC 94147, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 27/05/2008, DJe-107 divulgado em 12/6/2008, publicado em 13/6/2008, EMENT VOL-02323-05 PP-00921 LEXSTF v. 30, n. 360, 2008, p. 451-459).

Entretanto, com a vigência da Lei nº 12.403/2011, tornou-se expressa a previsão da medida, na redação do art. 320 do Código de Processo Penal, segundo o qual *a proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.*

Portanto, não se constata o alegado constrangimento ilegal.

A propósito, confirmam-se alguns precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. MEDIDA CAUTELAR. CORRUPÇÃO ATIVA. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CRIMES CONTRA LICITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

1. Apresentada fundamentação concreta para a fixação de medida cautelar de retenção do passaporte, explicitada na existência de cinco ações penais em curso contra o paciente, não encontrado para intimação do decreto de prisão preventiva por então encontrar-se em viagem ao exterior, não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de habeas corpus.

2. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 61.965/AP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 03/11/2015, DJe 19/11/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. REMÉDIO CONSTITUCIONAL DO HABEAS CORPUS: VIA PROCESSUAL ADEQUADA PARA QUE SE AVALIE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NO ACAUTELAMENTO DE PASSAPORTE DE INVESTIGADOS OU CONDENADOS PENALMENTE. ENTREGA DO PASSAPORTE: DETERMINAÇÃO LEGÍTIMA NA HIPÓTESE DE PACIENTE QUE NÃO É NACIONAL BRASILEIRO, PRESO JUSTAMENTE AO TENTAR DEIXAR O PAÍS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, DJe de 10/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, DJe de 05/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Contudo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro MARCO AURÉLIO, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. O remédio constitucional do habeas corpus é via processual adequada para que se avalie constrangimento ilegal no acautelamento de passaporte de investigados ou condenados penalmente. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Desde antes da edição da Lei n.º 12.403/2011 reputava-se legítimo que o Julgador determinasse a entrega do Passaporte, com fundamento no poder geral de cautela, a ser invocado quando necessário - como no caso, em que o Paciente não é nacional brasileiro, e foi preso justamente ao tentar deixar o país.

5. Mencione-se, ad argumentandum, que essa possibilidade, hoje, após a edição da referida Lei, inclusive encontra-se expressamente positivada no direito Pátrio (Art. 320 do Código de Processo Penal).

6. Ausência de ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício.

7. Habeas corpus não conhecido. (HC 192.193/DF, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012).

Convém, ainda, trazer a lume alguns julgados que evidenciam o entendimento desta Corte de que a ausência de vínculo de estrangeiros com o território pátrio é motivação que justifica a imposição de prisão preventiva.

Ressalte-se que, encerradas as obras, os recorrentes não têm mais qualquer ligação com o Brasil, já que seus familiares se encontram na Coreia. Ora, na linha de raciocínio exposta no presente voto, quem pode o mais, pode o menos, de modo que, sendo lícito ao magistrado decretar a prisão, mostra-se razoável e ponderada sua decisão de determinar apenas a retenção dos passaportes.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. RÉU QUE RESPONDEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONDENADO ESTRANGEIRO E SEM VÍNCULOS NO BRASIL. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO NO ÉDITO REPRESSIVO. RECLAMO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a medida se mostra necessária para garantir o efetivo cumprimento da lei.

2. Caso em que o réu, além de haver evitado o cumprimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mandado de prisão originário por aproximadamente nove meses, ainda é estrangeiro e não comprovou possuir residência fixa, ocupação lícita ou qualquer outro vínculo no Brasil.

3. A condição do réu de estrangeiro e sem vínculos com o país, tem sido considerado fundamento idôneo a autorizar a ordenação e preservação da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal. Precedentes.

4. Verificando-se que há sentença condenatória proferida, em que foram avaliadas todas as circunstâncias do evento criminoso e as condições pessoais do réu, julgando-se necessária a manutenção da prisão preventiva, e constatando-se que permaneceu custodiado durante toda a instrução criminal, ausente ilegalidade a ser sanada por este STJ quanto ao ponto.

5. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na falta de vínculos com o Brasil do condenado estrangeiro, a indicar que as providências menos gravosas seriam insuficientes para alcançar a finalidade acautelatória visada com a ordenação da preventiva.

6. Entretanto, constatado que ao recorrente foi imposto o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, faz-se necessário compatibilizar a custódia cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória, sob pena de estar-se impondo ao apenado regime mais gravoso de segregação tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso.

7. Recurso ordinário improvido, concedendo-se, contudo, habeas corpus de ofício apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual recurso em estabelecimento adequado ao regime prisional semiaberto fixado na condenação. (RHC 58.695/RR, Relator Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO – Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 02/06/2015, DJe 16/06/2015).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIA DO DELITO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. ACUSADO ESTRANGEIRO. AUSÊNCIA DE VÍNCULO COM O PAÍS. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada.

2. A natureza lesiva e a expressiva quantidade do entorpecente apreendido em poder do envolvido - mais de um quilo e meio de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cocaína - somadas às circunstâncias em que ocorrido o flagrante, autorizam a conclusão pela necessidade da segregação para a garantia da ordem e saúde pública, pois indicativas de habitualidade.

3. O risco de evasão do recorrente, comprovadamente demonstrado nos autos - eis que estrangeiro sem vínculo com o país -, é motivação suficiente a embasar a manutenção da custódia cautelar, ordenada também para garantir a instrução criminal e a aplicação da lei penal.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia.

5. Recurso improvido. (RHC 48.473/MS, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 18/06/2014, DJe 01/08/2014).

Finalmente, justificada a necessidade da medida de retenção dos passaportes, mostra-se, por consequência, demonstrada a impossibilidade de sua substituição por fiança.

Diante das peculiaridades do caso, contudo, recomenda-se ao Juízo de primeiro grau que imprima maior celeridade à conclusão do inquérito.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso, com recomendações.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0117943-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 70.839 / CE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00043767520154058100 0007356920154058100 08074384320154050000
43767520154058100 7356920154058100 8074384320154050000

EM MESA

JULGADO: 18/08/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DUK SIL LEE
RECORRENTE : JONG SU KIM
RECORRENTE : YONGCHEOL SON
ADVOGADO : JOSÉ CÂNDIDO LUSTOSA BITTENCOURT DE ALBUQUERQUE E
OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. DANIEL MAIA (P/RECTES)

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, negou provimento ao recurso, com recomendação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."