



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 480.829 - RJ (2018/0314124-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : JEFERSON MACHADO FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : CÁSSIO HILDEBRAND PIRES DA CUNHA - DF025831
VICTOR FELFILI ARAGÃO - DF035325
LUIZ CLAUDIO AQUINO DOS SANTOS - RJ160814
GABRIELA SILVA MELO - DF049385
KATIA FONSECA KONDA - DF053021
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO REIS DE AZEVEDO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 312 DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO DEVIDAMENTE MOTIVADO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PROPORCIONALIDADE, SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

2. Na espécie, não se está diante de decreto prisional desmotivado, pois demonstrou o Juízo de piso a necessidade da atuação cautelar do Estado para garantir a ordem pública – ante a possibilidade de reiteração criminoso – e para a conveniência da instrução criminal – em razão da probabilidade concreta de intimidação das testemunhas durante o convívio diário com elas na Câmara Municipal.

3. Todavia, a custódia cautelar é providência extrema, que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal – "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)*".

4. Assim, na hipótese, mesmo levando em conta o fundamentado decreto prisional, as particularidades do caso demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Portanto, considerando (a) ser a prisão a *ultima*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ratio; (b) não ter sido o delito praticado mediante violência ou grave ameaça; (c) que militam em favor do paciente condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa; e (d) que o paciente não integra organização criminosa, tampouco possui periculosidade social, mostra-se desarrazoada a segregação preventiva, sendo suficiente e adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

5. Ordem parcialmente concedida a fim de substituir a custódia preventiva do paciente por medidas cautelares diversas da prisão a serem fixadas pelo Juízo de primeiro grau, devendo ser incluídas, necessariamente, a proibição de acesso e frequência à Câmara Municipal de Quissamã (RJ) e a proibição de manter contato com o corréu e com quaisquer das testemunhas do processo, com extensão dos efeitos ao corréu.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente o(a) Adv(a) JEFERSON MACHADO FERREIRA, pela parte PACIENTE: MARCELO REIS DE AZEVEDO

Brasília, 21 de fevereiro de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 480.829 - RJ (2018/0314124-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : JEFERSON MACHADO FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : CÁSSIO HILDEBRAND PIRES DA CUNHA - DF025831
VICTOR FELFILI ARAGÃO - DF035325
LUIZ CLAUDIO AQUINO DOS SANTOS - RJ160814
GABRIELA SILVA MELO - DF049385
KATIA FONSECA KONDA - DF053021
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO REIS DE AZEVEDO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MARCELO REIS DE AZEVEDO apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Desembargadora Kátia Maria Amaral, relatora do HC n. 0058571-32.2018.8.19.0000).

Depreende-se dos autos que o paciente está preso preventivamente acusado de praticar, por 223 vezes, a conduta narrada no art. 312 do Código Penal, pois, "exercendo a função de Chefe de Divisão de Recursos Humanos da Câmara Municipal de Quissamã [...], assinou as folhas de ponto do denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES, atestando seu comparecimento ao trabalho, apesar de possuir plena ciência de que as informações ali constantes eram falsas, pois o referido denunciado recebia sua remuneração sem, efetivamente, exercer as respectivas atividades" (e-STJ fl. 36).

Impetrado prévio *writ* na origem, o pedido liminar foi indeferido pela Desembargadora relatora (e-STJ fl. 28).

No presente *writ*, alegam os impetrantes ser caso de superação do disposto no enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, ante a teratologia da decisão. Afirmam inexistir motivação idônea para a custódia cautelar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente e defendem a suficiência da imposição de medidas cautelares alternativas.

Aduzem que militam em favor do paciente condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa.

Buscam, inclusive liminarmente, seja revogada a segregação antecipada do paciente, mesmo que mediante a fixação de medidas diversas do cárcere.

Liminar deferida às e-STJ fls. 251/261 a fim de assegurar pudesse o paciente aguardar o julgamento definitivo do presente *habeas corpus*, se por outro motivo não estiver preso, em medidas cautelares alternativas a serem fixadas pelo Juízo de primeiro grau, devendo ser incluídas, necessariamente, a proibição de acesso e frequência à Câmara Municipal de Quissamã (RJ) e a proibição de manter contato com o corréu e com quaisquer das testemunhas do processo. Na ocasião, diante da identidade de situações, os efeitos da medida emergencial foram estendidos ao corréu LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da ordem, com a cassação da liminar deferida (e-STJ fls. 290/296).

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 480.829 - RJ (2018/0314124-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Como visto no relatório, insurgem-se os impetrantes contra a prisão antecipada do paciente.

O ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constata, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade concreta do fato.

É sempre importante lembrar que *"o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário, bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delituosa" (HC n. 48.381/MG, relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 1º/8/2006, p. 470).

Portanto, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Na apreciação das justificativas da custódia cautelar, *"o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública"* (STF, HC n. 105.585, relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, passo à análise da legalidade da custódia do paciente.

Confira-se o que consta da decisão de primeiro grau que decretou a prisão preventiva do paciente (e-STJ fls. 51/54):

Com relação ao pedido de decretação da prisão preventiva, entendo que o mesmo deve ser DEFERIDO.

Segundo narra a denúncia, o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES é, desde fevereiro de 2000, servidor público municipal concursado na Câmara Municipal de Quissamã, exercendo o cargo de Técnico Legislativo. Todavia, apesar de ocupar o referido cargo e receber sua remuneração mensal, o referido denunciado jamais teria cumprido a carga horária laboral prevista em seu contrato, vindo a desviar em seu proveito, durante todos esses anos, o valor pago a título de remuneração.

Narra o Ministério Público que LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES teria contado com o auxílio material do denunciado MARCELO REIS DE AZEVEDO, Chefe de Divisão de Recursos Humanos da Câmara Municipal de Quissamã, o qual, mesmo ciente da inassiduidade permanente do primeiro denunciado, permitiu que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os pagamentos continuassem a ocorrer, já que atestava falsamente, na folha de ponto daquele denunciado, a frequência regular na Casa Legislativa.

Afirma o Ministério Público em sua denúncia que a investigação se iniciou com o encaminhamento de notícia crime ao GAOCRIM (Grupo de Atuação Originária em Matéria Criminal do MPRJ), em que foi relatada a prática de diversas condutas criminosas ocorridas em Quissamã, dentre elas a notícia de que o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES, proprietário da Rádio Comunitária Quissamã (87,9, FM), seria "servidor fantasma", já que ocuparia cargo de Técnico Legislativo na Câmara Municipal de Quissamã, recebendo remuneração, sem, contudo, cumprir a carga horária laboral diária.

Afirma que, após ofício expedido pelo GAOCRIM, a Câmara Municipal de Quissamã encaminhou a ficha funcional e as folhas de ponto do denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES referentes aos últimos 06 (seis) meses, ocasião em que o referido Grupo de Atuação constatou uma inusitada pontualidade dos registros de frequência. Isso porque as folhas de ponto apresentam, sem exceção, os mesmos horários de entrada (08hs), saída (17hs) e almoço (de 11hs30min a 13hs30min), bem como a marcação de presença do denunciado em feriados (como nos dias 01º de março de 2016 - quarta feira de cinzas - e 17 de fevereiro de 2016 - dia de Nossa Senhora do Desterro, feriado municipal em Quissamã).

Narra o Ministério Público que, com o intuito de apurar a grave notícia crime, determinou que agentes do GAP (Grupo de Apoio aos Promotores) realizassem diligência, através de estória de cobertura, a fim de verificar a regularidade da frequência do aludido denunciado.

Nesse sentido, o GAP realizou a citada diligência e encaminhou aos autos Relatório de Missão nº 136/maio/2018, em que informou que, nos dias 19/04/2018 (às 16:15hs), 02/05/2018 (às 13hs) e 10/05/2018 (às 14:20hs), seus agentes comparecerem à Câmara Municipal e, através de técnicas de inteligência, fizeram contato com a Sra. Vera, recepcionista, a qual informou que o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES presta serviço de transmissão das pautas realizadas no plenário daquela câmara e que o mesmo possui uma rádio localizada na Rua Gerônimo Alves Paula, n. 21, Bairro Caxias, Quissamã/RJ, sendo certo que os agentes constataram se tratar da Rádio Comunitária de Quissamã (87,9, FM).

Os fatos ora denunciados também teriam sido confirmados através de prova testemunhai, já que a testemunha Ricardo Pedro Azevedo, motorista da Câmara Municipal, relatou, em depoimento prestado nesta Promotoria de Justiça, que o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES, "apesar de ser servidor da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Câmara Municipal desde 2000, jamais exerceu sua função na Câmara" e que "é fato público e notório que Luiz Carlos Manhães é dono da rádio e não trabalha na Câmara". A referida testemunha afirmou, ainda, que tem conhecimento de que o denunciado MARCELO REIS DE AZEVEDO, "servidor da Câmara por assinar as folhas de ponto, sabe que Luiz Carlos Manhães não trabalha".

Informa o Ministério Público em sua denúncia que, em virtude da gravidade dos fatos e do robustecimento dos elementos de informação, foi determinado pelo Ministério Público que o GAP realizasse diligência de vigilância sobre o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES.

E, por ocasião da referida diligência, realizada nos dias 02 e 03 de outubro de 2018 (terça e quarta-feira), os agentes constataram que, no primeiro dia, o supracitado denunciado sequer compareceu à Câmara Municipal, ao passo que, no segundo dia, o comparecimento se deu em duas ocasiões, em períodos totalmente desprezíveis, de 8hs às 8:10hs e de 15:54hs às 16:12hs, conforme Relatório de Missão de nº 060/outubro/2018, o qual contém a descrição de todo o itinerário do denunciado nos citados dias, bem como registros fotográficos e audiovisuais comprovando o alegado.

Por fim, ressalta o Ministério Público, que, após a conclusão da referida diligência de vigilância, o denunciado, atendendo solicitação de comparecimento a esta Promotoria de Justiça, prestou novas declarações, ratificando os termos do seu primeiro depoimento, juntando aos autos, em seguida, as últimas folhas de ponto, dentre as quais consta seu comparecimento à Câmara Municipal, nos dias 02 e 03 de outubro, nos horários compreendidos entre 08hs a 17hs, com intervalo de almoço entre 11:30hs e 13:30hs.

Por derradeiro, afirma o Ministério Público que a investigação teria comprovado que o denunciado LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES jamais exerceu suas funções de Técnico Legislativo na Câmara Municipal de Quissamã, mas, tão somente, presta serviço de transmissão das sessões plenárias da Câmara, atividade privada e empresarial, exercida 02 (duas) vezes por semana, às quartas e quintas-feiras, a partir das 17hs, após seu horário de trabalho, que em nada se confunde com a função pública que deveria ser por ele desempenhada. Ressalta, por fim, que o aludido denunciado, conta com o valoroso auxílio do denunciado MARCELO REIS DE AZEVEDO, responsável por assinar a folha de ponto daquele, tendo desviado dos cofres públicos, de março de 2000 até a presente data, mais de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Feita toda esta digressão, cabe analisar se estão presentes os pressupostos autorizadores da prisão cautelar dos acusados.

Como toda e qualquer medida cautelar, a prisão preventiva também está condicionada à presença concomitante do fumus boni iuris, aqui denominado de fumus comissi delicti e do periculum in mora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(periculum libertatis).

O *fumus comissi delicti* vem previsto na parte final do artigo 312 do CPP: prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. Quanto à materialidade não há dúvidas, diante da farta documentação trazida pelo Ministério Público que indicam que o primeiro denunciado tenha desde o ano 2000 recebido sua remuneração na Câmara Municipal sem ter de fato exercido suas funções, contando, ainda com o auxílio do segundo denunciado.

Quanto aos indícios suficientes de autoria, os mesmos também se encontram presentes, haja vista toda a investigação e os termos de declarações que constam na referida investigação, sendo certo que, segundo o STF, a palavra *indício* não tem o sentido específico de prova indireta - e eventualmente conclusivo - que lhe dá a lei (art. 239 do CPP), mas sim, o de indicação, começo de prova ou prova incompleta.

Portanto, no tocante à autoria delitiva, não se exige que o juiz tenha certeza desta, bastando que haja elementos probatórios que permitam afirmar a existência de *indício* suficiente, isto é, probabilidade de autoria.

Já *periculum libertatis*, indispensável para segregação preventiva está consubstanciado em um dos fundamentos do artigo 312 do CPP: a) garantia da ordem pública; b) garantia da ordem econômica; c) garantia de aplicação da lei penal; d) conveniência da instrução criminal.

No presente caso, a segregação cautelar se justifica para garantir a ordem pública, a aplicação da lei penal e, ainda, para a conveniência da instrução criminal.

Pelo que se pôde constatar, os desvios ocorrem desde março de 2000, ou seja, há mais de 18 anos, razão pela qual a manutenção dos denunciados em liberdade representa a probabilidade de manutenção do esquema criminoso, com a continuidade do desvio de verba pública, causando, por consequência, maiores prejuízos a toda população de Quissamã, de forma que a segregação cautelar dos denunciados se torna de imensa importância para que se garanta a ordem pública.

Também há a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal, já que são imputados a eles mais de duzentos crimes de peculato, em continuidade delitiva, cuja pena a ser aplicada provavelmente se dará em elevado patamar. Assim, a probabilidade de aplicação de quantum de pena elevado, com a fixação de regime fechado, faz crer que os denunciados não aguardarão passivamente o decorrer da ação penal sem se evadir do distrito de culpa. Manter os denunciados soltos poderia gerar riscos à aplicação da lei penal, pois depois de 18 anos desviando recursos públicos em proveito próprio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

poderiam e teriam condições financeiras de, facilmente, fugir do distrito da culpa inviabilizando futura execução de pena.

Por fim, E MAIS IMPORTANTE, também há a necessidade de se garantir a conveniência da instrução criminal, haja vista que, em liberdade, há o evidente risco de que os denunciados venham a constranger as testemunhas que irão prestar depoimento em juízo. Neste ponto, destaque-se dentre as testemunhas arroladas, três delas (Ricardo, Vera Lúcia e Luiz Fernando) são servidores da Câmara Municipal, os quais convivem diariamente com os denunciados e, certamente, poderão ser ameaçadas e constrangidas a não confirmar os fatos narrados na denúncia caso não seja decretada a prisão. Aliás, uma dessas três testemunhas, o Sr. Ricardo, foi um dos responsáveis por noticiar o esquema criminoso, razão pela qual o risco de sofrer ameaças para modificar seu depoimento é notório. Portanto, para que não venham a interferir na colheita das provas necessárias a sua justa condenação, sugestionando ou coagindo todos que puderem prestar informações valiosas para o processo é que devem ser presos preventivamente.

Destarte, em razão dos fatos demonstrados, neste momento processual, não se revela adequada a substituição da restrição de liberdade imposta aos acusados por quaisquer das outras medidas cautelares previstas na Lei nº 12.403/11, que não seriam suficientes para impedir que continuem praticando seus delitos e prejudicando pessoas de bem.

Diante desse quadro, por estar em risco à ordem pública, a aplicação da lei penal e, ainda, a conveniência da instrução criminal
DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DOS ACUSADOS LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES E MARCELO REIS DE AZEVEDO. (Grifei.)

Como se vê, não se está diante de decreto prisional desmotivado, pois demonstrou o Juízo de piso a necessidade da atuação cautelar do Estado para garantir a ordem pública – ante a possibilidade de reiteração criminosa – e para a conveniência da instrução criminal – em razão da probabilidade concreta de intimidação das testemunhas durante o convívio diário com elas na Câmara Municipal.

É que asseverou o Juízo de primeiro grau que **"os desvios ocorrem desde março de 2000, ou seja, há mais de 18 anos, razão pela qual a manutenção dos denunciados em liberdade representa a probabilidade de manutenção do esquema criminoso, com a continuidade do desvio de verba pública"** (e-STJ fl. 53). Afirmou, ainda, que **"há a necessidade de se garantir a conveniência da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrução criminal, haja vista que, em liberdade, há o evidente risco de que os denunciados venham a constranger as testemunhas que irão prestar depoimento em juízo" (e-STJ fl. 53), sendo que três delas "são servidores da Câmara Municipal, os quais convivem diariamente com os denunciados e, certamente, poderão ser ameaçadas e constrangidas a não confirmar os fatos narrados na denúncia caso não seja decretada a prisão. Aliás, uma dessas três testemunhas [...] foi um dos responsáveis por noticiar o esquema criminoso, razão pela qual o risco de sofrer ameaças para modificar seu depoimento é notório" (e-STJ fl. 53, grifei).

A mesma idoneidade não verifico no tocante aos fundamentos invocados para justificar a prisão com vias a garantir a aplicação da lei penal, já que o alegado risco de fuga do distrito da culpa não passa de mero juízo intuitivo, sem amparo em nenhum dado concreto.

De toda sorte, o decreto prisional, como já dito, está devidamente fundamentado na necessidade de garantia da ordem pública e para a conveniência da instrução processual.

Por outro vértice, entendo suficiente, para os fins acautelatórios pretendidos, a imposição de medidas outras que não a prisão.

Como é cediço, a custódia cautelar é providência extrema, que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal – "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)*".

Nos dizeres de Aury Lopes Jr., "*a medida alternativa somente deverá ser utilizada quando cabível a prisão preventiva, mas, em razão da proporcionalidade, houver outra restrição menos onerosa que sirva para tutelar aquela situação. [...] As medidas cautelares diversas da prisão devem priorizar o caráter substitutivo, ou seja, como alternativas à prisão cautelar, reservando a prisão preventiva como último instrumento a ser utilizado*" (Lopes Jr., Aury. Direito Processual Penal. 10. ed. São



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paulo: Saraiva, 2013, p. 86).

Dito isso, na espécie, mesmo levando em conta o fundamentado decreto prisional, as particularidades do caso demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Isso porque se está diante de delito cometido sem violência ou grave ameaça e de paciente que ostenta condições pessoais favoráveis (primariedade, bons antecedentes e residência fixa), sem nenhum indicativo de que integre organização criminosa, de modo que não se está diante de réu com periculosidade social apta a justificar a medida extrema de prisão.

Não há como se olvidar, ainda, que tanto o risco de reiteração delitiva quanto a possibilidade de intimidação das testemunhas poderão ser coibidos com a imposição de medidas cautelares alternativas, entre elas a suspensão da função pública e a proibição de acesso às dependências da Câmara Municipal e de contato com o corréu e com as testemunhas do processo.

Portanto, considerando (a) ser a prisão a *ultima ratio*; (b) não ter sido o delito praticado mediante violência ou grave ameaça; (c) que militam em favor do paciente condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa; e (d) que o paciente não integra organização criminosa, tampouco possui periculosidade social, mostra-se desarrazoada a segregação preventiva, sendo suficiente e adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Em casos análogos, guardadas as devidas particularidades, esta Corte assim se posicionou:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FRAUDE DE LICITAÇÃO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PECULATO. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE. PACIENTE PRIMÁRIA E QUE POSSUI CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO SUFICIENTES PARA GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA, PARA REVOGAR A CUSTÓDIA CAUTELAR, COM A IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o Magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

2. Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e dos princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade.

3. O grau de reprovabilidade da conduta da Paciente, que possuía poderes limitados e apenas se utilizava do cargo de Diretora de Organização Social para autorizar os pagamentos ilícitos, não se equipara à dos líderes do grupo criminoso, que demonstraram intenção manifesta de expandir a empreitada criminosa, de modo a amparar a necessidade da prisão na garantia da ordem pública (art. 312 do Código de Processo Penal).

4. Ademais, a Paciente, além de sexagenária e possuir problemas de saúde, é primária, não possui antecedentes criminais e tem residência fixa, sendo suficiente para garantir a ordem pública e evitar a reiteração criminosa a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Assim, em observância ao binômio proporcionalidade e adequação, impõe-se a revogação da custódia preventiva.

5. Ordem de habeas corpus concedida para revogar a prisão preventiva da Paciente, mediante a imposição das medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, de proibição de manter contato com os demais investigados e ocupação de cargo na Organização Social investigada, além de outras a serem especificadas pelo Juízo de primeiro grau, podendo, ainda, a custódia ser novamente decretada em caso de descumprimento das referidas medidas (art. 282, § 4.º, c.c. o art. 316 do Código de Processo Penal) ou de superveniência de fatos novos. (HC 442.815/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018.)

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PECULATO. FRAUDE À LICITAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUCTA E REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA ORDEM PÚBLICA. DECRETO DEVIDAMENTE MOTIVADO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE.

1. Considerando-se que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas. No caso, a segregação provisória está devidamente justificada na necessidade de garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta, bem como pela existência de outra ação penal instaurada em desfavor do paciente.

2. Todavia, a custódia cautelar é providência extrema que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Diploma Processual Penal, segundo o qual "a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)". Assim, na espécie, mesmo levando em conta a gravidade da conduta atribuída ao acusado, as particularidades do caso, notadamente a ausência de contemporaneidade entre os fatos e o decreto constritivo, demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da imposição das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

3. Com efeito, considerando (a) ser a prisão a ultima ratio; (b) não ter sido o delito praticado mediante violência ou grave ameaça; (c) remontarem os acontecimentos que ensejaram a custódia cautelar aos anos de 2011 e 2012; e (d) a natureza das condutas imputadas ao paciente, diretamente relacionadas ao mandato eletivo exercido, mostra-se desarrazoada a segregação preventiva, sendo suficiente a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

4. Ordem parcialmente concedida a fim de substituir a custódia preventiva pelas seguintes medidas cautelares diversas da prisão: a) comparecimento bimestral em juízo; b) proibição de acesso e frequência à Câmara de Vereadores de Petrópolis; c) proibição de manter contato com quaisquer das testemunhas arroladas na peça acusatória; d) proibição de ausentar-se da comarca; e) suspensão do exercício do cargo de Vereador do Município de Petrópolis; e e) proibição de ausentar-se do País, com a entrega do passaporte em até 48 (quarenta e oito) horas. (HC 454.561/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 19/09/2018.)

HABEAS CORPUS. ARTS. 2º, §§ 2º E 4º, DA LEI N. 12.850/2013, E 312, § 1º, DO CP. PRISÃO CAUTELAR. MOTIVOS. GRAVIDADE DOS DELITOS E TEMOR DAS TESTEMUNHAS. SUFICIÊNCIA DA IMPOSIÇÃO DE CAUTELARES ALTERNATIVAS. EVIDÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A prisão cautelar deve ser imposta somente como ultima ratio, sendo ilegal a sua decretação quando suficiente a aplicação de medidas alternativas.
2. Hipótese em que a medida extrema se apresenta excessiva, considerando a natureza do crime praticado - peculato - e o fato de os integrantes da organização criminosa já terem sido identificados.
3. Ordem concedida para substituir a prisão cautelar dos pacientes pelas seguintes medidas alternativas: a) comparecimento quinzenal em juízo para informar e justificar atividades (art. 319, I, do CPP); e b) proibição de manter contato com qualquer pessoa relacionada aos fatos objeto da investigação e da ação penal (art. 319, III, do CPP), sem prejuízo da aplicação de outras cautelas pelo Juiz do processo ou de decretação da prisão preventiva em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos novos e concretos para tanto. (HC 429.359/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 12/06/2018.)

HABEAS CORPUS. PECULATO. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. FALSIDADE IDEOLÓGICA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. PROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.
2. Embora o Juízo de primeiro grau mencione a liderança de associação criminosa com o intuito de apropriar-se de valores auferidos por meios de inúmeras transações fraudulentas no estabelecimento penal em que era diretor, a revelar a necessidade de algum acautelamento da ordem pública, entendo que não se mostram suficientes tais razões para embasar a custódia preventiva, como medida extrema, ou juízo de proporcionalidade.
3. Ainda que se possa inferir, da prática delitiva, a possibilidade de que, em liberdade plena, haja risco concreto de reiteração delitiva ou de indevida influência na instrução criminal, não se justifica mantê-lo sob o rigor da medida cautelar extrema se outras providências, igualmente idôneas e com menor carga coativa sobre a liberdade de ir e vir, se mostram suficientes para proteger o interesse social sob risco.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. O crime em comento não foi praticado com violência, bem como o fato de o paciente estar preso há cerca de 1 ano diminui a potencialidade de indevida influência na instrução criminal, visto que não mais exerce qualquer função na administração penitenciária.

A simples proibição de ingresso em unidades prisionais e de contato com pessoas ligadas à administração penitenciária revela-se suficiente para impedir a prática de novas infrações.

5. Ordem concedida, em menor extensão, para substituir a prisão preventiva do paciente pelas medidas cautelares indicadas no voto, sem prejuízo da fixação de outras medidas que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa considerar cabíveis e adequadas, bem como de nova decretação da prisão preventiva, se efetivamente demonstrada sua concreta necessidade. (HC 432.520/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 12/06/2018.)

Diante da identidade de situações, estendo, com fulcro no art. 580 do Código de Processo Penal, os efeitos desta decisão ao corréu LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES.

À vista do exposto, **concedo parcialmente a ordem** a fim de substituir a custódia preventiva do paciente por medidas cautelares diversas da prisão a serem fixadas pelo Juízo de primeiro grau, devendo ser incluídas, necessariamente, a proibição de acesso e frequência à Câmara Municipal de Quissamã (RJ) e a proibição de manter contato com o corréu e com quaisquer das testemunhas do processo, com extensão dos efeitos ao corréu LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHÃES.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0314124-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 480.829 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00016457020188190084 00585713220188190000 16457020188190084
585713220188190000

EM MESA

JULGADO: 21/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JEFERSON MACHADO FERREIRA E OUTRO
ADVOGADOS : CÁSSIO HILDEBRAND PIRES DA CUNHA - DF025831
VICTOR FELFILI ARAGÃO - DF035325
LUIZ CLAUDIO AQUINO DOS SANTOS - RJ160814
GABRIELA SILVA MELO - DF049385
KATIA FONSECA KONDA - DF053021
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO REIS DE AZEVEDO (PRESO)
CORRÉU : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA MANHAES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em
Geral - Peculato

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). JEFERSON MACHADO FERREIRA, pela parte PACIENTE: MARCELO REIS DE AZEVEDO

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, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.