



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.211 - SP (2018/0190972-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : A J DA S (PRESO)
ADVOGADO : JEAN ALVES - SP369499
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. OPERAÇÃO "IMINÊNCIA PARDA". PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. SUFICIÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS MAIS BRANDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO, PARA, RATIFICANDO A LIMINAR, SUBSTITUIR A PRISÃO PREVENTIVA POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.

1. No caso, embora graves os supostos delitos imputados, não foram apresentados fundamentos concretos demonstrando o *periculum libertatis* do recorrente. De fato, conquanto as decisões transcritas descrevam as condutas a ele imputadas, ressaltam também que as vantagens supostamente auferidas decorreram de benefícios advindos da atuação de sua companheira perante as Secretarias Municipais de Morro Agudo e Sales Oliveira. Ora, com o afastamento daquela de seus cargos, bem como tendo sido imposta ao recorrente a medida cautelar de proibição de contratar com o Poder Público, mostra-se, ao que parece, excessiva a imposição cumulativa da prisão. Destaque-se a posição periférica do recorrente no quadro da organização.

2. A segregação preventiva deve ser aplicada de forma excepcional, de modo que, vislumbrando-se a possibilidade de evitar a possível reiteração criminosa por meio de imposição de outras medidas cautelares - como no caso dos autos - deve ser dada prioridade às providências mais brandas.

3. Entretanto, é fato que os atos imputados são graves, trazendo prejuízos concretos e evidentes às vítimas diretamente envolvidas, além de danos severos - ainda que menos manifestos - aos demais destinatários da atuação pública. Desse modo, é necessário equilibrar a proteção dos direitos do recorrente com os interesses da população, garantindo que as medidas cautelares sejam suficientes para obstar a reiteração de atos ilícitos.

4. Recurso provido para, ratificando a medida liminar anteriormente concedida, manter a revogação da prisão preventiva do recorrente, fixando as medidas cautelares previstas nos incisos I (comparecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

periódico em juízo, nas condições a serem fixadas), II (proibição de acesso a locais pertencentes à Administração Pública direta ou indireta, exceto hospitais e postos de saúde em caso de necessidade de tratamento), III (não contato com demais acusados) e IV (proibição de ausentar-se da Comarca sem prévia comunicação ao Juízo) do art. 319 do CPP, preservando, ademais, a medida de proibição de contratar com a Administração Pública de Morro Agudo.

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, dar provimento ao recurso, 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), 07 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.211 - SP (2018/0190972-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : A J DA S (PRESO)

ADVOGADO : JEAN ALVES - SP369499

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por A. J. da S. contra acórdão da 9ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC nº 2098077-83.2018.8.26.0000).

Extrai-se dos autos que o recorrente foi denunciado, juntamente com outros 10 acusados, pela suposta prática do delito de organização criminosa (art. 2º, da Lei nº 12.850/13), no bojo da operação "Iminência Parda", tendo sido decretada sua prisão preventiva.

Contra a decisão, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo*, em acórdão que recebeu a seguinte ementa (e-STJ fls. 289/301):

Habeas Corpus. Companheiro da Secretaria do Planejamento de administração municipal. Prisão preventiva. Fraude em licitações. Cabimento. Recursos a esclarecer sob a posse do paciente. Relevância da custódia para apuração imparcial do ocorrido. Império da norma penal. Constrangimento inocorrente. Denegação da ordem.

No presente recurso, a defesa sustenta que o acórdão combatido carece claramente de fundamentação concreta e apta a resguardar a manutenção do decreto que deu origem à prisão cautelar, mais dedicando-se à legitimar as incongruências contidas na decisão de piso (e-STJ fl. 312). Defende que a decisão não foi contextualizada em dados concretos que demonstrassem a necessidade da segregação.

Argumenta que a conduta imputada possui pena mínima de 3 anos de reclusão e que, em caso de eventual condenação, tendo em vista o conteúdo dos enunciados sumulares nº 440/STJ e 718 e 719 do STF, o regime inicial a ser fixado deverá ser diverso do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fechado. Desse modo, entende que a segregação se mostra desproporcional, e que seria suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas.

Ressalta que a suposta organização criminosa já foi identificada, inclusive tendo sido oferecida denúncia; que as buscas e apreensões já foram realizadas; e que o recorrente é primário, e sua empresa já foi proibida de contratar com a Administração Pública, afastando a possibilidade de reiteração criminosa.

Requer, assim a revogação da prisão preventiva, se for o caso com aplicação de medidas cautelares alternativas.

Contrarrazões às e-STJ fls. 342/349.

A liminar foi parcialmente deferida às e-STJ fls. 365/377.

Informações às e-STJ fls. 417/491.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 494/498).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.211 - SP (2018/0190972-0)

VOTO

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

Busca-se, no presente recurso, a revogação da prisão preventiva decretada contra o recorrente, acusado da suposta prática do delito de organização criminosa (art. 2º, da Lei nº 12.850/13), no bojo da operação "Iminência Parda".

Segundo consta dos autos, a suposta estrutura criminosa, integrada, em tese, pelo recorrente, era formada do seguinte modo (e-STJ fl. 27/29):

Afirma-se, na referida peça, que com eleição e posse do senhor Gilberto Barbeti no cargo de Prefeito Municipal de Morro Agudo foram nomeados para cargos em comissão os acusados JOÃO MARCOS FICHER (Secretário Municipal de Serviços e Obras Públicas), CLEIRE DE SOUZA (Secretária Municipal de Administração e Planejamento), MARA CRISTINA BRAGA PEREIRA (Chefe do Setor de Licitações e Despesas do Município), DAIANA CRISTINA COELHO STOLARIQUE (Secretária Municipal de Saúde), WILLIAN JORGE (Assessor de Planejamento Urbano do Município), ELISIANE FERREIRA (Assessora Administrativa), tendo eles, a partir de então, em conjunto com os demais acusados e contando com a liderança do Chefe do Poder Executivo Municipal, passado a praticar os crimes dispensa ilegal de licitação (art. 89 da Lei 8.666/90), desvio de bens e rendas públicas (art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67), peculato (art. 312, CP), falsificação de documento público (art. 297, CP), falsidade ideológica (art. 299, CP), corrupção passiva e ativa (artigos 317 e 333, CP).

(...)

Por fim, no que se refere ao acusado ÁTILA, afirma-se ser ele companheiro da acusada CLEIRE e titular de fato da empresa E.R. Fernandes Construção ME, contratada diversas vezes pelo Município de Morro Agudo em todas as gestões do senhor Gilberto Barbeti e nas quais ocupou cargos em comissão sua companheira, sempre mediante dispensa de licitação ou adoção de modalidades licitatórias simplificadas, notadamente, cartas-convite.

A decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente foi fundamentada nos seguintes termos (e-STJ fl. 33/38):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Durante as investigações, foram obtidos indícios, ainda, que a acusada CLEIRE, em razão da sua posição de Secretária Municipal de Administração e Planejamento, teria favorecido, por diversas vezes, seu companheiro, o acusado ÁTILA, por intermédio da empresa ER Fernandes Construção ME, registrada em nome de Elis Regina Fernandes, companheira de seu genitor, Valdir da Silva, uma vez que referida empresa teria sido contratada, em diversas oportunidades, por dispensa de licitação ou com adoção de procedimento licitatório simplificado (carta-convite), tanto na gestão anterior de Gilberto Barbeti (2009/2012), quanto na atual, sendo relacionadas, às fls. 1.181/1.195 diversas notas de empenho emitidas pela Prefeitura Municipal de Morro Agudo em favor da referida empresa. Às fls. 1.202/1.223 foram relacionadas, por sua vez, notas de empenho emitidas em favor da sociedade A.A. da Silva Construtora Ltda. ME, que teve como sócio, até o ano de 2016, o acusado ÁTILA (fl. 1.201).

(...)

Quanto aos acusados ÁTILA e GERSON, respectivamente, companheiro e esposo das acusadas CLEIRE e MARA, observa-se que ambos aparentemente foram beneficiados com diversas contratações diretas, o primeiro, inclusive, valendo-se do registro de empresário da companheira de seu genitor, indicando, com tal comportamento, que foram beneficiados com a atividade do grupo e, ao mesmo tempo, prestavam auxílio à essa mesma empreitada.

(...)

No que se refere ao acusado ÁTILA, além da existência de indícios de reiteração delitiva, consistente nas diversas contratações de que aparentemente foi beneficiário enquanto sua companheira estava à frente de Secretarias Municipais nos Municípios de Morro Agudo e Sales Oliveira, observo que foi encontrada em de seus endereços, a quantia de R\$ 31.000,00 (trinta e um mil reais) em espécie (fls. 1.630/1.631), sendo certo, ainda, que às fls. 943/945 foi juntada cópia de comunicação de operação financeira de que trata a Lei 9.613/98 em que o acusado apareceu como depositante da quantia em espécie de R\$ 120.700,00 (cento e vinte mil e setecentos reais), a indicar, assim, ao menos nessa fase, tentativa de ocultação de valores que podem ter origem ilícita.

O Tribunal a quo manteve a prisão, aduzindo o seguinte (e-STJ fls. 289/301):

Vê-se, portanto, que não se trata de má vontade da Turma recursal. O desafio para subtração de instância não pode ser aceito e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Defesa sabe disso, culta e operosa que é.

Há referências nos autos, ainda na origem, de que o paciente é o marido da corré Cleire, Secretaria de Planejamento afastada, e que supostamente teria sido beneficiado com diversas contratações diretas com o Poder Público, inclusive valendo-se do registro de empresário da companheira de seu genitor, indicando, com tal comportamento, possível vantagem com a atividade do grupo, ao mesmo tempo em que àquele prestaria auxílio (fls. 275/276). Daí, porque, os graves apontamentos exibidos com a inicial, a maior parte deles de lavra do MM. Juiz, remetendo, por sinal, aos trabalhos de investigação da Polícia e do Ministério Público, foram importantes para a decretação da custódia, mas deverão ser enfrentados, no momento oportuno, em 1º grau, absolutamente açodada qualquer pretensão de se minimizar o acontecido nos estreitíssimos limites de um habeas corpus.

(...)

Alegou-sc superficialidade da ordem de prisão. Sem razão. Com efeito, discorrendo sobre a necessidade de fundamentação nas decisões judiciais, que “constitui uma conquista da nossa civilidade jurídica”, explica Paolo Tonini, professor de Florença, como deve ser entendida a exigência da motivação: “Isso não significa que o juiz deve argumentar sobre todo e qualquer detalhe, o que acarretaria motivações redundantes e substancialmente inúteis. É necessário que o juiz exponha a motivação de tudo que é relevante, vale dizer, de todas as escolhas que influenciem o êxito final da controvérsia e de todas as premissas de seu raciocínio que foram racionalmente colocadas em questão” (La prova penale, tradução de Alexandra Martins e Daniela Mróz, 1ª ed., RT, 2002, pág. 104). Nem se incorra no equívoco de afirmar ter o magistrado decidido com base na gravidade abstrata do delito. A abstração, a hipótese, a conjectura são apanágio do doutrinador, do teórico, do cientista, do jurisconsulto. Nenhum Juiz delibera sobre prisão a partir de situações hipotéticas, mas diante de um caso real, concreto, verdadeiro, que será objeto de discussão sob o pálio do contraditório, de molde que aqui não se viola verbete algum de qualquer das Cortes superiores. O inquérito reporta circunstâncias históricas postas no mundo tridimensional, inadequado cogitar-se estarmos aqui realizando perseguição em relação a esta ou aquela modalidade criminosa.

(...)

Destaco que o Dr. Stachini, Procurador de Justiça, em seu pronunciamento, datado de 27.1.2018, em um dos muitos habeas corpus impetrados em favor do grupo, destacou que houve incêndio em repartição local, aliás, comunicado com dez dias de atraso, o que sugere risco para as provas, de sorte a aproveitar aqueles que seriam denunciados pelas mesmas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Feitas estas observações, repito, estou convicto de que sim há referências nos autos de que o paciente valeu-se da condição de companheiro de importante funcionária municipal, também investigada, para em tese auferir vantagens. E assim segue entendendo o MM. Juiz, afirmando a relevância e necessidade da prisão preventiva do inculpado, não apenas para conveniência da instrução criminal, como, também, para garantia da ordem pública, aplicação da lei penal dentre outros.

A esta altura muito importante dar destaque ao r. parecer do Dr. Procurador de Justiça, quando chama atenção para o ora paciente:

“(...) No que se refere ao acusado A., além da existência de indícios de reiteração delitiva, consistente nas diversas contratações de que aparentemente foi beneficiário enquanto sua companheira estava à frente de Secretarias Municipais nos Municípios de Morro Agudo e Sales Oliveira, observo que foi encontrada em de seus endereços, a quantia de R\$ 31.000,00 (trinta e um mil reais) em espécie (fls.1.630/1.631), sendo certo, ainda, que às fls. 943/945 foi juntada cópia de comunicação de operação financeira de que trata a Lei 9.613/98 em que o acusado apareceu como depositante da quantia em espécie de R\$ 120.700,00 (cento e vinte mil e setecentos reais), a indicar, assim, ao menos nessa fase, tentativa de ocultação de valores que podem ter origem ilícita (...)” (fls. 283/284).

Inadequado dizer que, sem o devido contraditório, está sendo julgado. Não é assim não. Contudo, esses dados exsurgiram em meio a um escândalo administrativo e devem merecer atenção especial em meio à instrução.

Não se há falar em ação penal temerária, pois há sim diversas referências a faltas de grave teor, quiçá vinculadas a pessoas que exerceram governo local e que, em acordo com o Ministério Público, teriam se organizado para experimentarem elevadas vantagens econômicas em detrimento do erário, para o que teriam fraudado licitações, beneficiado fornecedores de bens e prestadores de serviço, inviável, nesta quadra, dizer-se que só o afastamento da máquina administrativa por se seria suficiente para garantir apuração serena e equidistante.

(...)

A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no art. 312 do CPP, cf. precedentes do col. STF (HC 83.148/SP, rei. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005) (...)” (HC 98.113/RJ, 2ª T., rei. Min. Ellen Gracie, J. 9.2.2010).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

E, afinal, não seriam estas as providências relevantes para pôr cobro em ação tida como supostamente organizada em face das finanças públicas locais? Se houve decretação de temporária e se há notícias noutros autos conexos de promoção de prisões preventivas, estas por certo não viriam sem provas, sem indicadores, sem algum fundamento importante.

(...)

Imprescindível, então, o remédio amargo, inclusive porque se sussurra com veemência sobre o que seria a existência de uma organização criminosa, circunstância em que as prisões preventivas se manifestam ainda mais prementes, como assim já teve oportunidade de ditar a col. Suprema Corte, que admite como fundamentação idônea para decretação da preventiva a presença de um grupo concertado para perpetração em série de delitos, vide os julgamentos dos habeas corpus ns. 89.847/BA, 90.889/PE, 94.999/SP, 95.024/SP, 95.241 -AgR/RJ, 97.378/SE, 101.026/SP e 125.568-AgR/BA.

Revela-se, pois, exatamente como no caso em tela, totalmente legítima a prisão cautelar, na medida em que a decisão que a decreta encontra suporte idôneo em elementos concretos e reais que além de ajustarem-se aos fundamentos abstratos definidos em sede legal demonstram que a permanência em liberdade de uma das supostas autoras do delito comprometerá a garantia da ordem pública e frustrará a aplicação da lei penal.

Ninguém quer condenar inocentes, muito menos responsabilizar quem quer que seja ao arrepio das normas legais. Mas é preciso compreender que, por se terem como existentes indícios do fato e de que o fato é criminoso, havendo igualmente indicadores de autoria, então a ordem pública incorporada pela segurança jurídica, pela higidez da máquina pública, pelo interesse pedagógico da aplicação da lei penal exige a atuação firme e rigorosa da Administração no sentido de coibir faltas deste jaez.

Caberá ao paciente, a ele integralmente preservadas a ampla defesa e o contraditório, oportunamente deduzir o que lhe for favorável e promover argumentação e provas daquilo que entenda ser-lhe interessante, nisso presentes integralmente os seus direitos, inviável, de todo o modo, se olvidem as provas da realização de um fato penalmente relevante com indicadores no sentido dele, suspeito.

Em suma, data vénia, insatisfeitas as condições para liberdade provisória.

A custódia provisória apresentou-se devidamente informada pelos pressupostos da prisão preventiva, tais como o fumus commissi delicti e o periculum libertatis, em perfeita conformidade com os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preceitos dos arts. 312 e 315, ambos do CPP e 93, inciso IX da CF dc 1988, afigurando-se irrelevantes a primariedade, bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, atributos que se espera de todo e qualquer cidadão.

E, reafirmo, pelos mesmos motivos acima destacados, aqui também não há lugar na espécie para qualquer das medidas cautelares pessoais elencadas no art. 319 do CPP, com a redação que lhe deu a Lei n. 12.403/2011.

Ante tais circunstâncias e aquilo que é tratado nestes autos, ao menos para esta fase, DENEGO a ordem.

Analisando detidamente os fundamentos apresentados, entendo não haver elementos suficientes para justificar a **imprescindibilidade** da medida extrema.

Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta e atual, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nem a gravidade abstrata do delito, nem meras conjecturas servem de motivação em casos que tais.

Com efeito, "a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal" (RHC 72.117/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016). No mesmo diapasão: HC 438.169/SP, por mim relatado, QUINTA TURMA, julgado em 15/5/2018, DJe 24/5/2018, RHC 61.069/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 03/08/2016, HC 355.097/SP, por mim relatado, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016).

No mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual *A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente devendo ser decretada ou mantida em situações de absoluta necessidade. - A questão da decretabilidade ou da manutenção da prisão cautelar. Possibilidade excepcional, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no art. 312 do CPP. Necessidade da verificação concreta, em cada caso, da imprescindibilidade da adoção dessa medida extraordinária. Precedentes. [...] (HC n. 128.615 AgR, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/8/2015, publicado em 30/9/2015).

No caso, embora graves os supostos delitos imputados, não foram apresentados fundamentos concretos demonstrando o *periculum libertatis* do recorrente. De fato, conquanto as decisões transcritas descrevam as condutas a ele imputadas, ressaltam também que as vantagens supostamente auferidas decorreram de benefícios advindos da atuação de sua companheira perante as Secretarias Municipais de Morro Agudo e Sales Oliveira. Ora, com o afastamento daquela de seus cargos, bem como tendo sido imposta ao recorrente a medida cautelar de proibição de contratar com o Poder Público, mostra-se, ao que parece, excessiva a imposição cumulativa da prisão. Destaque-se a posição periférica do recorrente no quadro da organização.

A segregação preventiva deve ser aplicada de forma excepcional, de modo que, vislumbrando-se a possibilidade de evitar a possível reiteração criminosa por meio de imposição de outras medidas cautelares - como no caso dos autos - deve ser dada prioridade às providências mais brandas.

Ressalte-se que as práticas criminosas supostamente praticadas resultam de enredamento e mau uso do poder público, de modo que cindida a relação dos acusados com os cargos exercidos, resta, em tese, obstada a continuidade da atividade do bando.

Do mesmo modo, quanto à necessidade de garantia das investigações, é de se acolher a alegação de que sobreveio o oferecimento da denúncia, estando os atos investigatórios, portanto, concluídos. Recorde-se, ademais, que foram deferidas e implementadas, inclusive, buscas e apreensões.

Diante dessas considerações, é possível perceber, em um juízo de cognição sumária, não haver uma periculosidade evidente ou maiores riscos ao processo, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

justifiquem o afastamento total do recorrente do meio social.

Ressalte-se que **a prisão preventiva somente se legitima em situações em que ela for o único meio eficiente para preservar os valores jurídicos que a lei penal visa a proteger, segundo o art. 312 do Código de Processo Penal** (HC n. 130.254, Relator o Ministro Teori Zavascki, julgado em 16/10/2015, publicado em 20/10/2015).

A propósito:

(...) A prisão preventiva supõe prova da 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.

3. Ademais, essa medida cautelar somente se legitima em situações em que ela se mostre como o único meio eficiente para preservar os valores jurídicos que a lei penal visa a proteger, segundo o art. 312 do Código de Processo Penal. Ou seja, é indispensável ficar demonstrado que nenhuma das medidas alternativas indicadas no art. 319 da lei processual penal tem aptidão para, no caso concreto, atender eficazmente aos mesmos fins, nos termos do art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

(...)

6. Os mesmos argumentos utilizados para garantia da ordem pública também foram afastados pela Segunda Turma desta Corte no julgamento do HC 127186, já que o decurso do tempo e a evolução dos fatos revelam que a medida extrema já não se faz indispensável, podendo ser eficazmente substituída por medidas alternativas, nos termos dos arts. 282 e 319 do Código de Processo Penal.

7. Ordem parcialmente concedida, nos termos da liminar deferida.

(HC 127.823/PR, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 21/08/2015).

Assim, em um juízo de cognição sumária, entendo não haver razões que demonstrem a **imprescindibilidade** da medida, nos termos do art. 312 do CPP,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mostrando-se suficiente, ao menos por ora, a aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere.

Entretanto, é fato que os atos imputados são graves, trazendo prejuízos concretos e evidentes às vítimas diretamente envolvidas, além de danos severos - ainda que menos manifestos - aos demais destinatários da atuação pública. Desse modo, é necessário equilibrar a proteção dos direitos do recorrente com os interesses da população, garantindo que as medidas cautelares sejam suficientes para obstar a reiteração de atos ilícitos.

Incide, na espécie, portanto, a seguinte diretriz pretoriana:

HABEAS CORPUS. FRAUDES CONTRA LICITAÇÕES. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

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

2. O Juiz indicou elementos concretos dos autos para justificar a prisão preventiva como idônea à proteção da ordem pública, da aplicação da lei penal e da instrução criminal, ao assinalar a prática esquematizada de fraudes licitatórias pelo paciente, a produção de acervo probatório falso durante a instrução criminal e sua não localização para o cumprimento de mandado de prisão exarado em ação penal diversa.

3. Na miríade de providências cautelares previstas nos arts. 319, 320 e 321, todos do CPP, a medida extrema será adotada somente para aquelas situações em que as alternativas legais não se mostrarem suficientes a proteger o bem ou o interesse em risco.

4. Revela-se mais adequada a imposição de medidas cautelares diversas da prisão (comparecimento aos atos do processo, proibição de manter contato com outros réus ou testemunhas, recolhimento de passaporte e afastamento cautelar do cargo de prefeito) ao paciente, porque os crimes assinalados na denúncia ocorreram em 2009, sem violência ou grave ameaça contra pessoas, não houve maior resistência ao cumprimento do mandado de prisão e as provas relevantes para o processo já foram, em sua maioria, produzidas.

5. Habeas corpus concedido para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares alternativas, especificadas no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão.

(HC 399.214/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 27/10/2017).

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. RÉU PREFEITO MUNICIPAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA DISTRIBUIÇÃO DO FEITO LIVREMENTE. LEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONTEMPORÂNEOS À DECRETAÇÃO DA MEDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA REVOGAR O DECRETO PREVENTIVO COM IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.

1. A medida cautelar preparatória tramitou no Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pois, inicialmente, também se investigava Promotor de Justiça, o que tornava aquele órgão competente para o processamento e julgamento do feito. Como a denúncia foi oferecida tão-somente em relação ao Prefeito Municipal, os autos foram distribuídos livremente entre os integrantes da Seção de Direito Criminal, o que impossibilitou a distribuição do processo por prevenção da medida cautelar. Tal dado afasta a apontada nulidade na distribuição do feito.

2. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta e atual, isto é, em elementos vinculados à realidade, tampouco a gravidade abstrata do delito, nem meras conjecturas servem de motivação para fundamentar a medida extrema.

3. "A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes da execução (provisória ou definitiva) da pena. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal" (RHC 72.117/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016)

4. No caso, o valor apreendido, em outubro de 2015, não traduz, por si só, a periculosidade atual sustentada não denota o risco de reiteração alegado, mesmo porque o paciente encontra-se afastado do cargo de Prefeito Municipal. O decurso do tempo e a evolução dos fatos revelam que a medida extrema já não se faz indispensável, podendo ser eficazmente substituída por medidas alternativas, nos termos dos arts. 282 e 319 da Lei Adjetiva Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. *Habeas corpus* deferido para, ratificando a liminar deferida, revogar a prisão preventiva imposta ao paciente, impondo-lhe as medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos incisos I, III (não contato com investigados não familiares do procedimento criminal multicitado) e IV do art. 319 do CPP.

(HC 363.664/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE. PREFEITO MUNICIPAL. FRAUDE À LICITAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO PROVIDO.

1. A denúncia narra a existência de organização criminosa, liderada pelo paciente, então prefeito municipal, com o objetivo de obter, diretamente e indiretamente, vantagens indevidas mediante a prática dos crimes contra administração, previstos no Decreto Lei n.201/1967, bem como fraude a licitação.

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

3. Não obstante a satisfatória, ainda que sucinta, fundamentação apresentada pelo Juízo singular, a prisão ante tempus não constitui o único instrumento adequado à particular gravidade da conduta delitiva em comento, de modo que as medidas cautelares diversas são suficientes para proteger o bem ameaçado pela irrestrita e plena liberdade do réu.

4. Recurso provido para substituir a prisão preventiva do recorrente pelas medidas cautelares elencadas no voto.

(RHC 91.018/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/03/2018).

Dessa forma, **dou provimento** ao recurso para, ratificando a liminar, revogar a prisão preventiva do recorrente, fixando, porém, medidas cautelares previstas nos incisos I (comparecimento periódico em juízo, nas condições a serem fixadas), II (proibição de acesso a locais pertencentes à Administração Pública direta ou indireta, exceto hospitais e postos de saúde em caso de necessidade de tratamento), III (não contato com demais acusados) e IV (proibição de ausentar-se da Comarca sem prévia comunicação ao Juízo) do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 319 do CPP, mantendo, ainda, a medida de proibição de contratar com a Administração Pública de Morro Agudo.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0190972-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 101.211 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014598920178260374 0040000 10002893120188260374 10004642520188260374
14598920178260374 20706545120188260000 20980778320188260000 40000
986/2018 9862018 RI004JLRH0000

EM MESA

JULGADO: 07/02/2019

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: A J DA S (PRESO)
ADVOGADO	: JEAN ALVES - SP369499
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: T S
ADVOGADO	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
CORRÉU	: TIAGO STOLARIQUE
CORRÉU	: J M F
CORRÉU	: C DE S
CORRÉU	: M C B P
CORRÉU	: E J M
CORRÉU	: D C S
CORRÉU	: W J
CORRÉU	: E F
CORRÉU	: A G
CORRÉU	: N N DOS S
CORRÉU	: G B

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votaram com o Sr. Ministro Relator.