



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 903261 - PA (2024/0117046-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA (PRESO)
ADVOGADOS : HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
ADRIANO SILVA DE SOUSA - PA023433
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FRAUDE EM LICITAÇÃO OU CONTRATO, CORRUPÇÃO PASSIVA, CORRUPÇÃO ATIVA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. IDENTIDADE DE FUNDAMENTOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA E DEMAIS MEDIDAS CAUTELARES APLICADAS. SUFICIÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS MAIS BRANDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A competência do STJ para examinar *habeas corpus*, na forma do art. 105, I, “c”, da CF, somente é inaugurada quando a decisão judicial atacada tiver sido proferida por tribunal, o que implica na exigência de exaurimento prévio da instância ordinária, com manifestação do órgão colegiado. Em situações excepcionais, contudo, este Tribunal Superior tem afastado o óbice da necessidade de prévio exaurimento das instâncias ordinárias, para admitir a possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício, quando o ato coator revelar manifesta ilegalidade. Esse é o caso dos autos.

2. No caso, embora graves os supostos delitos imputados, constata-se que as condutas praticadas, em tese, pela suposta organização criminosa encontram íntima relação com a possibilidade de atuação dos seus membros dentro da esfera pública. Além disso, a Desembargadora utilizou idênticos fundamentos tanto para justificar a prisão, quanto para fixar as medidas cautelares alternativas impostas aos demais investigados.

3. Havendo identidade de fundamentos entre ambas as medidas, deve-se concluir pela suficiência daquela mais branda. 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).

4. Nessa linha de raciocínio, entendo não haver razões que demonstrem

a imprescindibilidade da medida extrema, nos termos do art. 312 do CPP, mostrando-se suficiente, ao menos por ora, a aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere.

5. Entretanto, é fato que os atos imputados são graves, e que em tese trouxeram prejuízos aos cofres públicos. Desse modo, é necessário equilibrar a proteção dos direitos do paciente com os interesses da população, garantindo que as medidas cautelares sejam suficientes para obstar a reiteração de atos ilícitos.

6. Diante das considerações apresentadas, quanto à necessidade de resguardar a ordem pública e preservar a investigação criminal, entendo que o paciente pode aguardar o final da investigação sob o controle rígido do Estado, cumprindo as seguintes medidas cautelares: **(i)** comparecimento aos atos da investigação e do processo, sempre que chamado; **(ii)** proibição de se ausentar da comarca e de mudar de endereço sem autorização judicial; **(iii)** proibição de se comunicar por qualquer meio com outros investigados e testemunhas, exceto familiar de primeiro grau; **(iv)** e proibição de frequentar os espaços/instalações do executivo municipal e **(v)** recolhimento do passaporte.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de junho de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 903261 - PA (2024/0117046-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA (PRESO)
ADVOGADOS : HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
ADRIANO SILVA DE SOUSA - PA023433
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FRAUDE EM LICITAÇÃO OU CONTRATO, CORRUPÇÃO PASSIVA, CORRUPÇÃO ATIVA E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. IDENTIDADE DE FUNDAMENTOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA E DEMAIS MEDIDAS CAUTELARES APLICADAS. SUFICIÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS MAIS BRANDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A competência do STJ para examinar *habeas corpus*, na forma do art. 105, I, “c”, da CF, somente é inaugurada quando a decisão judicial atacada tiver sido proferida por tribunal, o que implica na exigência de exaurimento prévio da instância ordinária, com manifestação do órgão colegiado. Em situações excepcionais, contudo, este Tribunal Superior tem afastado o óbice da necessidade de prévio exaurimento das instâncias ordinárias, para admitir a possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício, quando o ato coator revelar manifesta ilegalidade. Esse é o caso dos autos.

2. No caso, embora graves os supostos delitos imputados, constata-se que as condutas praticadas, em tese, pela suposta organização criminosa encontram íntima relação com a possibilidade de atuação dos seus membros dentro da esfera pública. Além disso, a Desembargadora utilizou idênticos fundamentos tanto para justificar a prisão, quanto para fixar as medidas cautelares alternativas impostas aos demais investigados.

3. Havendo identidade de fundamentos entre ambas as medidas, deve-se concluir pela suficiência daquela mais branda. 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).

4. Nessa linha de raciocínio, entendo não haver razões que demonstrem

a imprescindibilidade da medida extrema, nos termos do art. 312 do CPP, mostrando-se suficiente, ao menos por ora, a aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere.

5. Entretanto, é fato que os atos imputados são graves, e que em tese trouxeram prejuízos aos cofres públicos. Desse modo, é necessário equilibrar a proteção dos direitos do paciente com os interesses da população, garantindo que as medidas cautelares sejam suficientes para obstar a reiteração de atos ilícitos.

6. Diante das considerações apresentadas, quanto à necessidade de resguardar a ordem pública e preservar a investigação criminal, entendo que o paciente pode aguardar o final da investigação sob o controle rígido do Estado, cumprindo as seguintes medidas cautelares: (i) comparecimento aos atos da investigação e do processo, sempre que chamado; (ii) proibição de se ausentar da comarca e de mudar de endereço sem autorização judicial; (iii) proibição de se comunicar por qualquer meio com outros investigados e testemunhas, exceto familiar de primeiro grau; (iv) e proibição de frequentar os espaços/instalações do executivo municipal e (v) recolhimento do passaporte.

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão de minha lavra que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu a ordem de ofício para revogar a prisão preventiva de KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA (e-STJ fls. 30/41).

Em suas razões, o *Parquet* alega, preliminarmente, que não houve o esgotamento das instâncias ordinárias, porquanto o tema não foi levado a julgamento perante o colegiado do Tribunal *a quo*, o que, a seu entender, impede o exame da matéria nesta Corte.

No mérito, sustenta que "No caso, o decreto prisional fundou-se na gravidade dos delitos, enfatizando a necessidade de interromper atividades ilícitas e prevenir a continuação de práticas criminosas." (e-STJ fl. 47).

E acrescenta que "as medidas indicadas no art. 319 do CPP não se constituem em meio suficiente e adequado para se obter o mesmo resultado que a custódia cautelar. O bem jurídico sob ameaça não está protegido com a forma menos restritiva para assegurar a ordem pública, no curso da persecução penal." (e-STJ fl. 50).

Diante disso, pede a reconsideração da decisão anterior para restabelecer a prisão preventiva do agravante ou que o recurso seja levado a julgamento pelo Colegiado da Quinta Turma.

É o relatório.

VOTO

Verifica-se que o Ministério Público não apresentou qualquer fato novo que altere o entendimento firmado na decisão anterior.

De fato, como mencionado na decisão agravada, a defesa se insurgiu contra decisão monocrática da Desembargadora Relatora que decretou a prisão preventiva e aplicou medidas cautelares ao paciente.

Como é de conhecimento, "é pacífica a jurisprudência no sentido da inviabilidade de *habeas corpus* nesta Corte em que se impugna decisão monocrática de desembargador - aplicação, por analogia, da Súmula 691/STF" (AgRg no AgRg no HC n. 832.522/SC, Relator Ministro JOÃO BATISTA MOREIRA (Desembargador Convocado do TRF1), Quinta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 13/11/2023).

Com efeito, "conforme o raciocínio jurídico que gerou o enunciado da Súmula 691/STF, aplicado por analogia a este Tribunal, não é cabível a impetração de *habeas corpus* perante o STJ contra decisão monocrática de Desembargador, por ser ela passível de recurso ao colegiado da própria Corte inferior" (AgRg no HC n. 680.717/AP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/3/2022, DJe de 25/3/2022).

De fato, a jurisprudência pacífica desta Corte tem se orientado no sentido de que a competência do STJ para examinar *habeas corpus*, na forma do art. 105, I, "c", da CF, somente é inaugurada quando a decisão judicial atacada tiver sido proferida por tribunal, o que implica na exigência de exaurimento prévio da instância ordinária, com manifestação do órgão colegiado.

Em situações excepcionais, contudo, este Tribunal Superior tem afastado o óbice da necessidade de prévio exaurimento das instâncias ordinárias, para admitir a possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício, quando o ato coator revelar manifesta ilegalidade. Esse é o caso dos autos.

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável a

demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, que a decisão esteja pautada em motivação concreta de fatos novos ou contemporâneos, bem como demonstrado o lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revelem a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Ao decretar a prisão preventiva do paciente a Desembargadora assim se manifestou (e-STJ fls. 13/18 - grifo não original):

Conforme consta do pedido Ministerial, o investigado é empresário da área médica, e em razão de contratos com a Prefeitura de Limoeiro do Ajuru, transferiu via "PIX" milhares de reais para o gestor daquela localidade. Os créditos foram feitos diretamente na conta do mesmo e de terceiros por ele indicados, expressamente ao corruptor. O empresário também teria pago valores para outros servidores públicos municipais.

No mesmo período, afirma o Ministério Público, o empresário também entregou dinheiro em espécie ao gestor municipal e a pelos menos outras duas pessoas de sua confiança, não sendo possível quantificar o valor, mas estima-se que tenha sido superior aos valores feitos por meio de "PIX", haja vista que a licitação "vencida" por sua empresa envolvida no esquema importa em R\$ 6.927.431,76 (seis milhões novecentos e vinte e sete mil quatrocentos e trinta e um reais e setenta e seis centavos).

O referido esquema criminoso instalado no município em questão, e conforme o investigante persiste até o momento, foi descoberto quando o GAECO - Grupo de Atuação Especial no Combate ao Crime Organizado realizou a apreensão, extração e análise de dados do telefone celular pertencente ao referido cidadão, dono das empresas envolvidas na corrupção, o qual estava sendo investigado por um esquema de contratação de falsos médicos que atuavam no município de Ponta de Pedras, por meio de uma de suas firmas.

Como dito, além dos crimes praticados em Ponta de Pedras, a investigação verificou que o empresário ora investigado, titular das firmas envolvidas no esquema fraudulento, está presente por meio de várias outras empresas em diversos municípios, operando o esquema de corrupção e desvio de dinheiro público explicado anteriormente. Um desses municípios é Limoeiro do Ajuru.

Assim, finalizada a investigação que desvendou o esquema dos falsos médicos denominada Hipócrates, o GAECO requereu e obteve do Juízo de Ponta de Pedras, autorização para compartilhamento das provas obtidas no bojo do processo cautelar nº 0800844-18.2023.8.14.0042, conforme decisão existente nos autos.

As provas compartilhadas por autorização judicial foram obtidas, como já afirmado, na extração dos dados contidos no celular do empresário corruptor e também investigados no presente PIC.

Verifica-se ainda dos documentos juntados ao feito, dezenas de mensagens de aplicativo, de texto, de voz e de imagens, em que o prefeito de Limoeiro do Ajuru solicita dinheiro de propina para o empresário, ora investigado. Essa propina advém de dinheiro público desviado de pagamentos da Prefeitura por serviços médicos/hospitalares não prestados, sendo que após receber da

referida Prefeitura, o empresário encaminhava por meio de transferências "pix" e por entrega de dinheiro vivo, valores para o gestor público e outros funcionários da municipalidade.

O empresário e gestor Municipal Mantinham o sistema de pagamento de propinas de modo corriqueiro, onde era costumeiro o mesmo solicitar o encaminhamento de valores por meio de transferências bancárias — além de pedir para que o corruptor transferisse quantias e "fosse debitando" — em verdadeiro crediário criminoso de desfalque ao erário.

Também há prova de entrega de propina em dinheiro; onde diversas vezes o gestor determina que o empresário corruptor entregue quantias a portadores. O valor das entregas de valores do empresário para o Prefeito, provado pelas conversas, é de R\$ 116.173,47 (cento e dezesseis mil cento e setenta e três reais e quarenta e sete centavos).

O que se vislumbra dos autos é a existência de fortes indícios de que o gestor de Limoeiro do Ajuru, se associou a empresário da área médica, proprietário das empresas envolvidas em esquemas de desvio de dinheiro público, além de servidores municipais, para o cometimento em tese, de uma série de crimes ao norte referenciados.

As condutas do investigado foram individualizada nos tópicos anteriores e, dessarte, analisadas detidamente em face de farta documentação colacionada aos autos, onde se nota o preenchimento dos requisitos legais necessários para a decretação da medida preventiva do referido nacional, visando a garantia da ordem pública e da ordem econômica, haja vista os fortes indícios de que o mesmo integra organização criminosa voltada para a prática de fraudes a certames licitatórios e contratos, corrupção passiva e ativa.

O "fumus comissi delicti", se faz presente, e é extraído dos elementos informativos e probatórios colacionados aos autos, notadamente dos diálogos obtidos a partir do acesso ao celular apreendido em poder do empresário também investigado, os quais realmente evidenciam a existência de materialidade e de indícios suficientes de autoria das infrações penais, em tese, cometidas.

Já o "periculum libertatis" é revelado tanto pelo **receio deste prejudicar a coleta de provas, além da reiteração delitiva quanto pela danosidade social das condutas do investigado e de seu grupo criminoso**. Nesse particular, vislumbra-se uma provável reiteração e prejuízo a coleta de provas, especialmente quanto aos depoimentos de testemunhas, o que, sem dúvida exige a adoção de medidas mais enérgicas para refrear os ímpetos supostamente criminosos do grupo em questão.

Nesse contexto, vejo que consta dos autos que a suposta parceria criminosa existente entre o empresário do ramo hospitalar, o gestor e os servidores daquele município, ocorre desde que o prefeito assumiu o mandato em 2021 perdurando até hoje, conforme os indícios existentes na presente representação.

Além disso, após o acesso ao celular do empresário, veio à tona a suposta parceria criminosa entre ele e os agentes públicos nas fraudes em licitações e contratos públicos, além de desvios de recursos públicos, mediante o recebimento de vantagens indevidas, conforme exaustivamente narrado nos parágrafos anteriores.

Logo, revelados indícios suficientes de autoria e materialidade de que o supracitado investigado, supostamente integra referida organização criminosa vocacionada para a prática de fraudes a procedimentos licitatórios e desvios de recursos públicos, em atuação há vários anos - desde 2021 -, bem assim estando **demonstrado o receio de reiteração delitiva e prejuízos a investigação, entendendo patente a indispensabilidade da segregação cautelar do investigado para a garantia da ordem pública, notadamente em função da gravidade concreta dos delitos supostamente perpetrados, e da**

danosidade social das condutas do referido investigado e para a preservação das provas à serem coletadas.

Enfatizo que a decretação da medida segregatória do requerido neste estágio das investigações, se mostra imprescindível para a preservação da ordem pública e da paz social, bem assim para cessar as práticas delitivas e desarticular a suposta organização criminoso que, ao longo dos anos, teria causado sérios prejuízos aos cofres públicos.

Sobressai ainda que a liberdade do autor também constitui risco à instrução processual. Como dito alhures, a liberdade do agente é um perigo iminente a destruição de provas, principalmente na influência de possíveis testemunhas sobre os fatos criminosos.

No caso em comento, além dos "fumus comissi delicti", consubstanciado em indícios de autoria e materialidade, vislumbro a presença do "periculum libertatis", em função da danosidade social das condutas do investigado, revelada pelo "modus operandi" empregado, bem como pelo receio de reiteração delitiva e prejuízo a coleta de provas, verificado pelo longo período de atuação do grupo, o qual consoante se observa, supostamente age com expertise empresarial e que conta com várias empresas de fachadas que teriam sido utilizadas para fraudar variados procedimentos licitatórios em diversos municípios paraenses, o que também revela a periculosidade social do comportamento do requerido e vulnera a ordem pública.

Ademais, ressalto que as condutas apuradas nos presentes autos são apenadas com pena máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, estando satisfeito portanto, o requisito objetivo para decretação da prisão preventiva (artigo 313, inciso I, do CPP). Ainda nesse vértice, entendo que a medida cautelar do investigado também se faz imprescindível para a garantia da ordem econômica, porque as supostas atividades ilícitas desempenhadas pelos requeridos têm provocado diversos prejuízos financeiros à Administração Pública e à própria economia de um modo geral, uma vez que as fraudes nos procedimentos licitatórios, com direcionamento das empresas vencedoras, impede que outras pessoas jurídicas que atuam licitamente, sejam contratadas pelo Poder Público.

Nessa mesma esteira, vislumbro que nenhuma das medidas cautelares diversas da prisão estabelecidas no artigo 319 do CPP (redação determinada pela Lei nº 12.430/2011), no presente caso, se revelam adequadas e suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade, revelando-se a medida extrema, portanto necessária e adequada aos seus propósitos cautelares (danosidade das condutas, receio de reiteração, efetiva periculosidade social e vulneração da ordem pública e da ordem econômica).

A contemporaneidade dos fatos também se faz presente isto porque, o investigado se encontra em plena atividade, reiterando nas práticas delitivas. Além disso, os requerentes mencionaram a suposta ocorrência de fraude em licitações do Município, na qual a empresa representada por "laranjas", mas que na verdade pertence ao investigado, foi a vencedora de certame cujo contrato continua em vigência trazendo prejuízos ao Município referenciado.

Não bastasse, trago à colação julgado que defende que o período decorrido durante as investigações não afasta a contemporaneidade da medida extrema. A esse respeito, confira o seguinte julgado a seguir transcrito, somente na parte que interessa:

"(...) 1 - O tempo decorrido entre a data do fato e a decretação da prisão preventiva não é capaz de afastar a contemporaneidade da causa justificadora, quando esse lapso temporal se deu em razão das investigações policiais que foram empreendidas, no intuito de apurar a materialidade e autoria delitivas. Ordem conhecida e denegada (...)" (TJGO, Habeas Corpus Criminal 5081749-30.2020.8.09.0000, Rel. Des (a). FERNANDO DE CASTRO MESQUITA, 1ª Câmara Criminal,

julgado em 09/03/2020, DJe de 09/03/2020).

A luz do exposto, havendo prova da existência dos crimes e indícios suficientes de autoria, bem como presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, para evitar que a ordem pública e a ordem econômica continuem sendo turbadas, sem oitiva da parte contrária, uma vez que se tiver conhecimento da medida poderá frustrar sua execução, DEFIRO o requerimento do Ministério Público e, em consequência, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA do nacional KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA

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, 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, constata-se que as condutas praticadas, em tese, pela suposta organização criminosa encontram íntima relação com a possibilidade de atuação dos seus membros dentro da esfera pública.** Desse modo, é possível vislumbrar a aplicação de outras medidas cautelares, diversas da prisão, como suficientes para a cessação das atividades.

Diante dessa circunstância, constata-se que a segregação cautelar se mostra excessivamente gravosa aos direitos do paciente, sendo de se considerar, inclusive, que o decreto preventivo utilizou idênticos fundamentos tanto para justificar a prisão, quanto para fixar **as medidas cautelares alternativas impostas aos demais investigados.**

Nesse sentido, destacou a Desembargadora que, em relação à prisão, esta se justifica ante a preservação da ordem pública, para cessar as práticas delitivas e desarticular a suposta organização criminosa e a garantia da instrução criminal, uma vez que a liberdade do agente é um perigo iminente a destruição de provas, principalmente na influência de possíveis testemunhas sobre os fatos criminosos. (e-STJ fl. 16).

De outro vértice, ao tratar das medidas cautelares impostas ao investigados que possuíam cargos públicos, ponderou que:

Desse modo, o deferimento da medida cautelar de afastamento do cargo ou função pública, além da proibição que estes possam frequentar órgãos e acessar sistemas da administração, bem como a proibição de manter contato com outros agentes e funcionários públicos do município de Limoeiro do Ajuru, revelam-se necessárias para as investigações, evitando-se com a medida o cometimento de novas infrações, constituindo-se instrumento adequado à gravidade dos crimes, às circunstâncias dos fatos e às condições pessoais do gestor e dos demais funcionários públicos, que participam do esquema criminoso.

Ante o exposto, defiro o pedido ministerial deduzido na representação para decretar o afastamento cautelar de A A B, do exercício do cargo de Prefeito Municipal de Limoeiro do Ajuru, bem como proibi-lo de frequentar órgãos e acessar sistemas da administração, além de manter contato com outros agentes e funcionários públicos daquela localidade, o que o faço com suporte nos artigos 282, e 319, do Código de Processo Penal, até ulterior deliberação.

Ou seja, havendo identidade de fundamentos entre ambas as medidas, deve-se concluir pela suficiência daquela mais branda, a qual deve ser, entretanto, adequada para o caso do paciente, o qual, não exerce função ou cargo público.

Em todo o caso, **rompida a ligação dos demais investigados com a esfera pública, devido ao afastamento deles dos cargos,** pode-se vislumbrar a possibilidade de obstar a reiteração de atos ilícitos por meio de medidas cautelares menos restritivas, no

caso do paciente.

Quanto à proteção das apurações, convém considerar que a Magistrada não indicou uma conduta concreta que assinala a possibilidade de turbação da instrução. Como se vê, o decreto apenas faz menção ao "perigo iminente a destruição de provas, principalmente na influência de possíveis testemunhas sobre os fatos criminosos." (e-STJ fl. 16).

Com efeito, "[a] prisão preventiva com fundamento na conveniência da instrução criminal deve mencionar os elementos que indicam que o acusado procura destruir provas e conturbar a instrução criminal." (HC n. 76.906/SP, relatora Ministra Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), Quinta Turma, julgado em 13/11/2007, REPDJe de 30/6/2008, DJ de 03/12/2007, p. 342.), **o que não se verifica de forma segura no caso em exame.**

Ou seja, diante dessas considerações, é possível perceber não haver uma periculosidade evidente ou maiores riscos ao processo, que justifiquem o afastamento total do paciente 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).

A propósito: AgRg no HC n. 847.097/SC, relator Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023; AgRg no HC n. 848.631/SC, relator Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023; AgRg no HC n. 832.407/SC, relator Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador Convocado do TJDF), relator para acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 17/10/2022; HC n. 742.699/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022 e EDcl no HC n. 636.529/SP, relator Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 18/5/2021, DJe de 21/5/2021.

Nessa linha de raciocínio, entendo não haver razões que demonstrem a imprescindibilidade da medida, nos termos do art. 312 do CPP, **mostrando-se suficiente, ao menos por ora, a aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere.**

Entretanto, é fato que os atos imputados são graves, e que em tese trouxeram prejuízos aos cofres públicos. Desse modo, é necessário equilibrar a proteção dos direitos do agravado 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 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.

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).

Assim, diante das considerações apresentadas, quanto à necessidade de resguardar a ordem pública e preservar a investigação criminal, entendo que o paciente pode aguardar o final da investigação sob o controle rígido do Estado, cumprindo as seguintes medidas cautelares: **(i)** comparecimento aos atos da investigação e do processo, sempre que chamado; **(ii)** proibição de se ausentar da comarca e de mudar de endereço sem autorização judicial; **(iii)** proibição de se comunicar por qualquer meio com outros investigados e testemunhas, exceto familiar de primeiro grau; **(iv)** e proibição de frequentar os espaços/instalações do executivo municipal e **(v)** recolhimento do passaporte.

Por último, concluída a investigação, deve a Magistrada reavaliar a efetiva necessidade das medidas cautelares aplicadas.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0117046-0

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 903.261 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 08040243720248140000 8040243720248140000

PAUTA: 27/05/2024

JULGADO: 18/06/2024

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANO SILVA DE SOUSA
ADVOGADO : HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE : KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : KENNEDY AUGUSTO SOUSA DE SOUSA (PRESO)
ADVOGADOS : HOMERO JOSE NARDIM FORNARI - SP234433
ADRIANO SILVA DE SOUSA - PA023433
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

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 agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.