

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 63.048 - PR (2015/0207127-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : CARLOS HABIB CHATER
ADVOGADO : ROBERTO BRZEZINSKI NETO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por **CARLOS HABIB CHATER** contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Consta dos autos que o recorrente foi condenado à pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, por infração ao art. 1º, *caput*, V, da Lei n. 9.613/1998. Não lhe foi permitido recorrer em liberdade.

Pelas razões sintetizadas na ementa a seguir reproduzida, a Corte regional denegou o *habeas corpus* impetrado pelo defensor do réu:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. 'OPERAÇÃO LAVA-JATO'. SEGREGAÇÃO DURANTE TODO O PROCESSO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PEDIDO DE LIBERDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Uma vez hígido os pressupostos legais que levaram ao encarceramento cautelar, é de ser mantida a prisão preventiva, a qual não está a restringir a interposição, a admissibilidade e o processamento do recurso de apelação, mas sim apenas a negar o direito de o paciente aguardar o julgamento do apelo em liberdade.

2. Ordem de *habeas corpus* denegada" (e-STJ, fl. 265).

Inconformado com o acórdão, o réu interpôs o recurso em análise, sustentando, em síntese, que o decreto original - conservado na sentença e ratificado no acórdão - não atestou riscos concretos e atuais à ordem pública.

Acrescenta que não poderia servir de indicativo de habitualidade delitiva o fato de ter respondido ação penal anterior por crimes prescritos, ocorridos há mais de 20 anos.

Assevera, ainda, que os demais motivos da custódia cautelar original não mais subsistem, pois restou absolvido em relação aos delitos de associação criminosa e falsidade documental.

Notícia que o corréu Ediel Viana Silva, tido como seu principal auxiliar nas operações de lavagem de dinheiro, teve sua prisão preventiva revogada, sendo-lhe imposta medida cautelar menos severa, consistente na proibição de com ele manter contato.

Além disso, afirma que o acórdão ora impugnado não apenas manteve a prisão cautelar decretada por decisão desmotivada, porquanto calcada em suposições e desprovida de elementos concretos que demonstrassem a permanência do *periculum libertatis*, como também agregou fundamento não considerado na origem.

Ao final, requer o provimento do recurso, a fim de que sua custódia preventiva seja revogada, com a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, caso se entenda necessário.

Superior Tribunal de Justiça

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fls. 443-457).

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso (e-STJ, fls. 483-499).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 63.048 - PR (2015/0207127-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : CARLOS HABIB CHATER
ADVOGADO : ROBERTO BRZEZINSKI NETO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. LAVAGEM DE DINHEIRO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E HABITUALIDADE DELITIVA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Considerando a inarredável necessidade de fundamentação das decisões judiciais, notadamente daquelas que impliquem mitigação da liberdade individual, a teor do disposto nos arts. 5º, LIX, e 93, IX, da Constituição Federal, não se admite o cerceamento de tal direito *ex lege*, devendo o decreto prisional explicitar, de forma empírica, os motivos que o justificam. Em verdade, a limitação do direito ambulatorial do cidadão contrapõe dois direitos fundamentais constitucionalmente protegidos, quais sejam, o direito à segurança, do qual decorre o poder-dever de punir do Estado, e o direito à liberdade, ambos insculpidos no art. 5º, *caput*, da Carta Magna.

2. No que se refere à segregação preventiva, por se tratar de medida cautelar acessória e excepcional, que tem por escopo, precipuamente, a garantia do resultado útil da investigação, do posterior processo-crime ou, ainda, a segurança da coletividade, o preceito constitucional da presunção de inocência exige a efetiva demonstração dos pressupostos do *periculum libertatis* e do *fumus commissi delicti*.

3. Com o advento da sistemática trazida pela Lei n. 12.403/2011, a custódia preventiva deve ser considerada como *ultima ratio* na busca da eficiência da persecução penal e, portanto, somente poderá ser imposta quando não se mostrar possível a sua substituição por medida cautelar menos gravosa, elencada no art. 319 do CPP. Assim sendo, tal medida, além de necessária, deverá ser proporcional, em atenção ao princípio da proibição do excesso, levando-se em conta o *quantum* de pena a ser aplicada em caso de provimento condenatório, o regime prisional a ser imposto e a possibilidade de conversão da sanção corporal em restritiva de direitos.

4. Hipótese em que as circunstâncias e as consequências da infração penal denotam a maior gravidade do crime, haja vista a sofisticação do *modus operandi* empregado na prática da lavagem de dinheiro, que se revelou superior à inerente ao tipo penal previsto na Lei n. 9.613/1998, pois foram realizadas várias operações sub-reptícias e em dinheiro, através de um posto de gasolina de propriedade do réu, com diversas pessoas interpostas, que resultaram no branqueamento de R\$ 461.226,50 (quatrocentos e sessenta e um mil, duzentos e vinte e seis reais e cinquenta centavos), derivados de ilícitos imputados a ex-Deputado Federal, já falecido.

5. Não se pode admitir a segregação acautelatória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata

Superior Tribunal de Justiça

do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o *modus operandi* do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar sua segregação provisória, como meio de preservação da paz social. Precedentes.

6. Tratando-se de criminoso habitual, que se dedica de forma profissional à prática do crime de lavagem de dinheiro e responde a diversas ações penais, tendo sido, inclusive, anteriormente condenado pela prática do mesmo crime apurado nos autos do processo-crime objeto do presente recurso, o que justificou a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena imposta, há que se reconhecer a necessidade da manutenção da segregação cautelar.

7. Decretos prisionais que noticiam a prática de crimes contra o sistema financeiro, pelo acusado desde 1991, o que denota sua personalidade voltada à prática delitiva e, por consectário, a presença de risco concreto de reiteração criminosa, de onde decorre a necessidade da medida constritiva de liberdade, com vistas a resguardar a ordem pública. Precedentes.

8. Conforme o entendimento remansoso desta Corte, não se mostra razoável a concessão do direito ao apelo em liberdade ao réu que permaneceu preso durante o curso da instrução criminal, se ainda presentes os fundamentos da decretação cautelar. Precedentes.

9. De acordo com a jurisprudência desta Terceira Seção, aplicável ao caso *sub judice*, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319) não é recomendável quando aquela estiver justificada na "periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada" (RHC 50.924/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/10/2014; RHC 48.813/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014).

10. O simples fato de ter sido a prisão antecipada de corréu substituída por medida cautelar menos severa, não permite concluir pela desnecessidade da constrição da liberdade do acusado. Nos termos do reconhecido pelo Colegiado de origem, inexistente similitude fática e jurídica entre os denunciados, pois o ora recorrente seria elemento de fundamental importância no esquema criminoso, exercendo papel preponderante no curso do dinheiro, ao contrário do coacusado, que, além de ter passado a colaborar com a Justiça, desempenharia função auxiliar na consecução dos resultados delitivos.

11. Recurso desprovido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar,

Superior Tribunal de Justiça

interposto por **CARLOS HABIB CHATER** contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Como é cediço, considerando a inarredável necessidade de fundamentação das decisões judiciais, notadamente daquelas que impliquem mitigação da liberdade individual, a teor do disposto nos arts. 5º, LIX, e 93, IX, da Constituição Federal, não se admite qualquer cerceamento de tal direito *ex lege*, devendo o decreto prisional explicitar, de forma empírica, os motivos que o justificam. Em verdade, a limitação do direito ambulatorial do cidadão contrapõe dois direitos fundamentais constitucionalmente protegidos, quais sejam, o direito à segurança, do qual decorre o poder-dever de punir do Estado, e o direito à liberdade, ambos insculpidos no art. 5º, *caput*, da Carta Magna.

No que se refere à segregação preventiva, uma vez que se trata de medida cautelar acessória e excepcional, que tem por escopo, precipuamente, a garantia do resultado útil da investigação, do posterior processo-crime ou, ainda, a segurança da coletividade, o preceito constitucional da presunção de inocência exige a efetiva demonstração dos pressupostos do *periculum libertatis* e do *fumus comissi delicti*.

De fato, ao julgador compete, inicialmente, verificar a presença de provas da materialidade delitiva e indícios de autoria, não havendo que ser perquirida a existência de elementos de convicção peremptórios sobre a culpabilidade do réu, os quais, eventualmente, serão obtidos ao término da instrução criminal, uma vez que necessários tão somente para sua condenação. Em seguida, passa-se à análise do art. 313 do CPP, a fim de que possa aferir a subsunção da conduta ou das circunstâncias pessoais do agente a uma das hipóteses previstas em seu rol taxativo.

Por oportuno, cumpre consignar que, com o advento da sistemática trazida pela Lei n. 12.403/2011, a custódia preventiva deve ter considerada como *ultima ratio* na busca da eficiência da persecução penal e, portanto, somente poderá ser imposta quando não se mostrar possível a sua substituição por medida cautelar menos gravosa, elencada no art. 319 do CPP. Assim sendo, tal medida, além de necessária, deverá ser proporcional, em atenção ao princípio da proibição do excesso, levando-se em conta o *quantum* de pena a ser aplicada em caso de provimento condenatório, o regime prisional a ser imposto e a possibilidade de conversão da sanção corporal em restritiva de direitos.

Nesse contexto, eventuais excessos no exercício da jurisdição devem ser sanados na via do *habeas corpus*, instituto constitucionalmente previsto com vistas à garantia ou ao restabelecimento da liberdade de locomoção, submetida a restrição por ato arbitrário, nos termos do art. 5º, LXVIII, da CF.

Na hipótese em apreço, o Juízo de 1º grau, em 17/2/2014, decretou a prisão preventiva do recorrente, com esteio nos seguintes fundamentos:

"[...] Apesar da referência acima a operações financeiras específicas de Carlos Habib Chater, é oportuno esclarecer que o montante global das atividades dele é muito superior.

Com efeito, o Relatório do COAF (RIF 10510, evento 15, anexo 7) apontou o registro de movimentações financeiras de cerca de 124,96 milhões, com dezenas de operações financeiras suspeitas, relacionadas ao grupo controlado por Carlos Habib Chater.

Apesar da interceptação nestes autos ter se iniciado em julho de 2013, há registros de que Carlos Habib Chater dedicar-se-ia à atividade criminal há longa data. Nesse sentido, podem ser citados inicialmente o crime de lavagem de dinheiro de recursos de José Janene em 2008 e que motivou o início das investigações. Há ainda informações nos autos de que ele já

Superior Tribunal de Justiça

respondeu a outros processos criminais (fls. 10-14 da representação). No processo citado, ACR 2001.34.00.026520-8 do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, há notícia do envolvimento de Carlos Habib em atividade criminal, especialmente a prática de falsidades e de crimes financeiros, já em 1991 e 1992.

Releva ainda destacar diálogo interceptado em 17/10/2013 no qual o próprio Carlos Habib Chater, após outra operação da Polícia Federal (Operação Miqueias) na qual doleiro correspondente foi preso, revela surpresa em não ter sido também preso, já que teria realizado muitas operações para o grupo criminoso [...]

As provas colhidas até o momento indicam, em cognição sumária, que Carlos Habib Chater comanda um grupo criminoso dedicado há longa data à prática de crimes financeiros, de lavagem de dinheiro e de falsidades.

Nessas atividades, seus principais subordinados seriam Ediel Viana da Silva e André Catão de Miranda.

Havendo dedicação profissional ao crime, com estrutura complexa, um verdadeiro estilo de vida criminoso, é forçoso concluir pela presença de risco concreto de reiteração da conduta criminosa caso os investigados sejam mantidos em liberdade, como argumentou a autoridade policial e o MPF.

Afinal, a prática dos crimes tem se estendido por período considerável, nestes autos acompanhada desde 07/2013, mas pode ser remontada a 2008 e mesmo antes.

[...]

Os danos causados à sociedade são consideráveis considerando a magnitude da movimentação financeira das empresas de Carlos Habib Charter e que o crime de lavagem de dinheiro propicia a continuidade delitiva dos mais variados delitos, um vez que, sem a reciclagem do produto, não tem como o crime prosperar.

[...]

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo resguardando a excepcionalidade da prisão preventiva, admite a medida para casos nos quais se constate habitualidade criminosa e reiteração delitiva:

'A prisão cautelar justificada no resguardo da ordem pública visa prevenir a reprodução de fatos criminosos e acautelar o meio social, retirando do convívio da comunidade o indivíduo que diante do *modus operandi* ou da habitualidade de sua conduta demonstra ser dotado de periculosidade.' (da ementa de vários precedentes, dentre eles HC 106.067/CE, 6ª Turma do STJ, Rel. Des. Jane Silva, j. 26/08/2008; HC 114.034/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes, j. 03/02/2009; HC 106.675, 6ª Turma do STJ, Rel. Des. Jane Silva, j. 28/08/2008)

'Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, a reiteração de condutas ilícitas, o que denota ser a personalidade do paciente voltada para a prática delitiva, obsta a revogação da medida constritiva para garantia da ordem pública.' (HC 75.717/PR, 5ª Turma, Rel. Des. Jane Silva, j. 06/09/2007)

'A reiteração de condutas criminosas, denotando a personalidade voltada para a prática delitiva, obsta a revogação da medida constritiva para garantia da ordem pública.' (HC 64.390/RJ - 5ª Turma - Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07/12/2006)

[...]

É certo que a maioria dos precedentes citados não se refere a crimes de

Superior Tribunal de Justiça

lavagem de dinheiro, mas o entendimento de que a habitualidade criminosa e reiteração delitiva constituem fundamentos para a prisão preventiva é aplicável, com as devidas adaptações, mesmo para crimes desta espécie.

[...]

O respeito ao Estado de Direito demanda medida severa, mas necessária, para coibir novas infrações penais por parte dos investigados, por ser constatada a habitualidade criminosa e reiteração delitiva, com base em juízo fundado nas circunstâncias concretas dos crimes que constituem objeto deste processo.

A gravidade em concreto dos crimes também pode ser invocada como fundamento para a decretação da prisão preventiva. A credibilidade das instituições públicas e a confiança da sociedade na regular aplicação da lei e igualmente no Estado de Direito restam abaladas quando graves violações da lei penal não recebem uma resposta do sistema de Justiça criminal. Não se trata de antecipação de pena, nem medida da espécie é incompatível com um processo penal orientado pela presunção de inocência.

[...]

Portanto, encontra-se evidenciado risco à ordem pública, caracterizado pela prática habitual e reiterada e que se estende ao presente, de crimes de extrema gravidade, entre eles lavagem de produto de tráfico de drogas, o que impõe a preventiva para impedir a continuidade do ciclo delitivo e resgatar a confiança da sociedade no regular funcionamento das instituições públicas e na aplicação da lei penal.

Agregue-se que, quanto a Carlos Habib Chater, nem mesmo o fato de ter sido processado criminalmente no passado constituiu elemento inibidor suficiente para sua vida de crimes.

Nesse contexto, de profissionalização da atividade criminal, não vislumbro como substituir a preventiva por medidas cautelares substitutivas que seriam insuficientes para coibir a continuidade da atividade delitiva, máxime quando esta é desenvolvida às ocultas, em segredo, tornando ineficazes quaisquer medidas alternativas" (e-STJ, fls. 159-181, grifou-se).

Posteriormente, ao receber a exordial condenatória, em 15/7/2014, o Magistrado processante decretou novamente a custódia cautelar no réu. Cumpre transcrever, no que interessa, o teor do decreto prisional:

"Se há dedicação profissional e habitual ao crime - e de crimes graves como, neste caso específico, a lavagem de recursos criminosos de ex-Deputado Federal - presente risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública.

Considerando que, mesmo tendo sido Alberto Youssef e Carlos Habib Chater processados criminalmente no passado, persistiram e persistem eles, há vários anos, dedicando-se profissionalmente à atividade criminal, com rede de empresas e contas em nome de pessoas interpostas, operações financeiras sub-reptícias, estruturação de transações e realização de transações envolvendo recursos criminosos, é certo que, se colocados em liberdade, voltarão a delinquir, sendo, lamentavelmente, necessário o remédio amargo da prisão cautelar para a proteção da sociedade e de novas vítimas.

A necessidade da medida se estende aos seus principais subordinados, como Carlos Alberto Pereira da Costa, que dirigia a principal empresa

Superior Tribunal de Justiça

de Alberto Youssef, e Ediel Viana da Silva, espécie de principal auxiliar de Carlos Habib Chater nas práticas ilícitas.

Não se trata de menosprezar o valor da liberdade em uma sociedade livre. Entretanto, repetindo o decidido pela Suprema Corte norte-americana em *United States v. Salerno*, U.S 739,107 (1987):

'Não minizamos a importância e a natureza fundamental deste direito. Mas, como o caso revela, este direito pode, em circunstâncias nas quais o interesse comunitário é suficientemente relevante, ser subordinado às necessidades maiores da sociedade. (...) Quando as autoridades demonstram através de provas claras e convincentes que um acusado representa uma ameaça identificada e articulada para outro indivíduo ou para a sociedade, nós acreditamos que, de forma compatível com o devido processo legal, uma Corte judicial pode desabilitar o acusado de executar tal ameaça. Nessas circunstâncias, nós categoricamente não podemos concordar que uma prisão anterior ao julgamento ofende princípios de justiça estabelecidos nas tradições e consciências de nosso povo ao ponto de ser considerado fundamental'.

Por outro lado, como já adiantado, verificou-se, na fase de investigação, que os acusados chegaram a falsificar documento e apresentá-lo à Polícia Federal, para tentar justificar depósitos efetuados pela Angel Serviços Terceirizados para a empresa CSA - Projecto Finance (fls. 1.862-864 do inquérito).

A falsificação contou com participação direta de Ediel Viana e Carlos Alberto Pereira da Costa. Sendo eles subordinados a Carlos Chater e Alberto Youssef, há indício de que o falso teria sido produto de orientação destes aqueles.

Embora o investigado ou acusado não seja obrigado a colaborar com a investigação, o direito ao silêncio e a ampla defesa não vão ao extremo de franquear a produção de documentos falsos.

Considerando os indícios de que, durante a investigação, os acusados produziram documentos falsos e os apresentaram no inquérito policial, a fim de justificar falsamente a transação com características de lavagem de dinheiro, reputo também presente risco às investigações ainda não finalizadas, bem como igualmente para a instrução, outro fundamento, portanto, para a prisão cautelar.

Casos de perturbação da colheita da prova durante a investigação justificam a decretação, por si só, da prisão preventiva, cf. seguinte e relevante precedente do Supremo Tribunal Federal que foi tomado no HC 102.732/DF, em caso emblemático envolvendo o ex-Governador do Distrito Federal:

'EMENTA: (...)PRISÃO PREVENTIVA - INSTRUÇÃO CRIMINAL - ATOS CONCRETOS. A prática de atos concretos voltados a obstaculizar, de início, a apuração dos fatos mediante inquérito conduz à prisão preventiva de quem nela envolvido como investigado, pouco importando a ausência de atuação direta, incidindo a norma geral e abstrata do artigo 312 do Código de Processo Penal.(...).' (HC 102.732/DF - Plenário - Rei. Min. Marco Aurélio - por maioria -j. em 04/03/2010 - DJE de 07/05/2010).

Tendo havido falsificação de provas na fase de investigação, quando os ora acusados respondiam soltos, há um risco concreto de que haja novas interferências na investigação ou instrução pelos acusados. Não se pode, diante do comportamento pretérito verificado, correr novos riscos.

Superior Tribunal de Justiça

No contexto de habitualidade criminosa e de falsificação de prova, não vislumbro possibilidade de substituição da prisão preventiva por cautelar substitutiva.

Ante o exposto, como base no ora exposto e remetendo também aos fundamentos das preventivas anteriores, defiro o requerido pelo MPF e decreto, nos termos do art. 312 do CPP, também nestes autos, para o fim de resguardar a ordem pública e a instrução criminal, a prisão preventiva de Alberto Youssef, Carlos Habib Chater, Carlos Alberto Pereira da Costa, e Ediel Viana da Silva" (e-STJ, fls. 67-76, grifou-se).

Na sequência, proferida sentença condenatória, o apelo em liberdade foi vedado nos seguintes termos:

"Considerando que os condenados estavam envolvido na prática habitual, sistemática e profissional de crimes de lavagem de dinheiro, forçoso reconhecer a permanência do risco à ordem pública, sendo necessária a preventiva para garantir a interrupção do ciclo delitivo, motivo pelo qual ficam mantidas nos termos das decisões judiciais pertinentes as prisões cautelares vigentes contra Alberto Youssef e Carlos Habib Chater, ora reforçadas em seus pressupostos (evento 22 do processo 5001446-62.2014.404.7000 e evento 24 do processo 5001438-85.2014.404.7000)" (e-STJ, fls. 77-158, grifou-se).

Por seu turno, o Tribunal *a quo*, ao denegar a ordem ali impetrada, asseverou:

"[...] Não é demais reforçar que a situação do paciente e a do corréu EDIAL não se comunicam, pois CARLOS HABIB CHATER atuava como conhecido doleiro.

Atento aos critérios até então adotados pela Turma para a manutenção das prisões preventivas, agia ele como elemento de fundamental importância nos crimes investigados, exercendo papel preponderante no curso do dinheiro.

Há correta remissão à decisão primitiva e acostada aos demais processos relacionados, no sentido de que o réu está envolvido com a prática habitual de crimes de lavagem de dinheiro. E tal conclusão vem reforçada por condenações nas Ações Penais n°s 5025687-03.2014.404.7000/PR e 5047229-77.2014.404.7000/PR. Na primeira, o paciente foi condenado a 5 anos e 6 meses de reclusão em regime fechado e, na segunda, a 4 anos e 9 meses de reclusão, igualmente em regime inicial fechado.

Pois, bem, é impossível abstrair, no contexto das ações penais que tramitam em desfavor do paciente, de todas as circunstâncias que levaram ao decreto prisional.

E, neste ponto, igualmente inviável considerar o decreto prisional ora impugnado sem lembrar, alerte-se, que a prisão preventiva decretada em outros autos relacionados foi apreciada pelo Colegiado e mantida integralmente.

Ademais, na sentença que manteve a prisão preventiva do paciente, há expressa referência aos Pedidos de Busca e Apreensão Criminais n°s 5001438-85.2014.404.7000 e 5001446-62.2014.404.7000.

Observe-se que vários temas relacionado ao primeiro pedido de busca e apreensão - dentre eles expressamente a prisão preventiva - foram trazidos ao conhecimento deste Tribunal Recursal, tendo a 8ª Turma nos autos do HC

Superior Tribunal de Justiça

nº 5007601-32.2014.404.0000.

Ainda, não se está mais a tratar de indício suficiente de autoria, como fixa o art. 312 do CPP. Estamos diante de sentença condenatória, proferida em cognição exauriente, de maneira que, neste momento, há certeza quanto à materialidade do delito e autores.

Tal circunstância processual reforça, por óbvio, a compreensão extraída dos requisitos exigidos para o decreto prisional acautelatório.

Assim, se no momento da decretação da prisão preventiva mostravam-se presentes a prova da materialidade e os indícios de autoria, hoje, proferida sentença, os requisitos que autorizam o encarceramento se mostram ainda mais fortes. Tal conclusão vem reforçada por condenações nas Ações Penais nºs 5025687-03.2014.404.7000 e 5047229-77.2014.404.7000" (e-STJ, fls. 255-265, grifou-se).

No que se refere ao *periculum libertatis*, o Juiz de 1º grau, ao restringir cautelarmente a liberdade do acusado e, posteriormente, ao negar o apelo em liberdade, reconheceu ser tal medida necessária para resguardar a ordem pública.

Com efeito, na hipótese dos autos, deve-se levar em consideração a gravidade concreta da conduta imputada ao réu, nada obstante ser despida de violência ou grave ameaça.

Impende reconhecer que as circunstâncias e as consequências da infração penal denotam sua maior gravidade, haja vista a sofisticação do *modus operandi* empregado na prática da lavagem de dinheiro, que se revelou superior à inerente ao tipo penal previsto na Lei n. 9.613/1998, pois foram realizadas várias operações sub-reptícias e em dinheiro, através de um posto de gasolina de propriedade do réu, com diversas pessoas interpostas, que resultaram no branqueamento de R\$ 461.226,50 (quatrocentos e sessenta e um mil, duzentos e sessenta e seis reais e cinquenta centavos) derivados de ilícitos imputados a ex-Deputado Federal, já falecido.

Em verdade, não se pode admitir a segregação acautelatória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o *modus operandi* do delito demonstrar, de forma concreta, sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO RECORRENTE. *MODUS OPERANDI*. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO APRECIADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO EM PARTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

Superior Tribunal de Justiça

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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - *In casu*, consta que o ora recorrente, aproveitando-se da relação de convivência e da ausência da genitora da vítima, então com 9 anos na data dos fatos, constrangeu-na à prática de atos diversos da conjunção carnal.

III - Dessa forma, dados concretos extraídos dos autos evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco, especialmente, à ordem pública, notadamente se considerada a sua periculosidade, evidenciada na forma pela qual o delito foi, em tese, praticado (*modus operandi*).

[...]

Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (RHC 62.187/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 10/09/2015, grifou-se.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO QUALIFICADO E ESTUPRO (HIPÓTESE). PRISÃO PREVENTIVA (PRETENDIDA REVOGAÇÃO). PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS (GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO; *MODUS OPERANDI*). FORNECIMENTO DE VÁRIOS ENDEREÇOS RESIDENCIAIS (TENTATIVA DE SE FURTAR À APLICAÇÃO DA LEI PENAL). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA (COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA). CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS (IRRELEVÂNCIA). EXCESSO DE PRAZO (SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA). RECURSO DESPROVIDO.

1. No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas, tampouco em repetição dos termos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Caso em que o recorrente e outros dois indivíduos não identificados abordaram as vítimas em uma via pública, durante a tarde, para que lhes entregassem seus aparelhos celulares, sem se importarem com carros e pedestres que passavam no local, chegando a tocar em suas partes íntimas a fim de procurar mais objetos para roubar.

3. As decisões proferidas pelas instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, fundada no *modus operandi* utilizado pelo recorrente, notadamente a dinâmica dos fatos, ressaltando a gravidade concreta do delito, a periculosidade do recorrente e a necessidade de acautelamento da ordem pública.

[...]

6. Recurso ordinário a que se nega provimento."

(RHC 64.009/CE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015, grifou-se.)

Além disso, tratando-se de criminoso habitual, que se dedica de forma

Superior Tribunal de Justiça

profissional à prática do crime de lavagem de dinheiro e responde a diversas ações penais, tendo sido, inclusive, anteriormente condenado pela prática do mesmo crime apurado nos autos do processo-crime objeto do presente recurso, o que justificou a imposição de regime prisional mais gravoso do que o indicado pela quantidade de pena imposta, há que se reconhecer a necessidade da manutenção da segregação cautelar.

Deveras, os decretos prisionais noticiam que o recorrente tem praticado crimes contra o sistema financeiro desde 1991, o que denota sua personalidade voltada à prática delitiva e, por consectário, a presença de risco concreto de reiteração criminosa, de onde decorre a necessidade da medida constritiva de liberdade, com vistas a resguardar a ordem pública.

Para respaldar tal entendimento, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. NÃO VERIFICADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. AUDIÊNCIA REALIZADA POR CARTA PRECATÓRIA. NÃO DEMONSTRADO PREJUÍZO.

1. É fundamento concreto para a manutenção da prisão a periculosidade do acusado evidenciada na habitualidade criminosa, o que se verifica no presente caso, pois o acusado responde a outras ações penais tramitando nesta e em outras varas, bem como já respondeu a diversos processos na Vara da Infância e da Juventude (...) sendo, recentemente, denunciado por participação em uma tentativa de homicídio, não havendo se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de *habeas corpus*.

[...]"

(RHC 58.824/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 03/09/2015, grifou-se.)

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. PERICULOSIDADE DOS AGENTES. REGISTRO DE ENVOLVIMENTO ANTERIOR EM CRIMES GRAVES. CONFIGURAÇÃO DA HABITUALIDADE DELITIVA. PROBABILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CORRÉS BENEFICIADAS COM A LIBERDADE PROVISÓRIA. SITUAÇÃO PESSOAL DISTINTA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO- PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO PELO ART. 580 DO CPP. CUSTÓDIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O STF, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. A garantia da ordem pública, para fazer cessar a reiteração criminosa, é fundamento suficiente para a decretação e manutenção da prisão preventiva.

Superior Tribunal de Justiça

3. Caso em que os pacientes ostentam antecedentes criminais, respondendo a outras ações penais inclusive por delitos de tentativa de homicídio, circunstância efetivamente apta a revelar a propensão dos agentes à prática delitiva, demonstrando a sua periculosidade social e a real necessidade da preservação da medida extrema.

[...]

5. Habeas corpus não conhecido."

(HC 288.307/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 19/12/2014, grifou-se.)

Afora isso, conforme o entendimento remansoso desta Corte, não se mostra razoável a concessão do direito de apelo em liberdade ao réu que permaneceu preso durante o curso da instrução criminal, se ainda presentes os fundamentos da decretação cautelar.

Sobre o tema, os seguintes arestos desta Quinta Turma:

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PORTE DE ARMA DE FOGO E DE MUNIÇÕES DE USO RESTRITO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. VARIEDADE, NATUREZA DELETÉRIA E QUANTIDADE DE PORÇÕES DOS TÓXICOS APREENDIDOS. GRAVIDADE CONCRETA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. CUSTÓDIA JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADA. RECLAMO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há ilegalidade quando a negativa do direito de recorrer solto está fundada na necessidade de se acautelar a ordem pública, diante das circunstâncias mais gravosas em que ocorridos os delitos, indicativas de dedicação ao comércio ilícito de drogas.

[...]

3. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva.

4. Não é razoável manter o réu segregado durante o desenrolar da ação penal, diante da presença dos motivos que ensejaram a prisão preventiva, e, por fim, libertá-lo apenas porque foi agraciado com regime de execução diverso do fechado, permitindo-lhe que, solto, ou mediante algumas condições, aguarde o trânsito em julgado da condenação.

[...]

6. Recurso parcialmente provido para determinar que o recorrente aguarde o julgamento de eventual apelação em estabelecimento adequado ao regime prisional fixado pelo Juízo sentenciante - o semiaberto."

(RHC 62.760/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 23/10/2015, grifou-se.)

Superior Tribunal de Justiça

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E PELO CONCURSO DE PESSOAS. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR NA PROLATAÇÃO DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO RECORRENTE. *MODUS OPERANDI*. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. 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. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

II - *In casu*, consta que o ora recorrente e outro corréu constrangeram a vítima mediante violência com emprego de arma de fogo para a subtração de vários bens.

III - Dessa forma, dados concretos extraídos dos autos evidenciam que a liberdade do recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a sua periculosidade, evidenciada pelo modus operandi (precedentes).

IV - De acordo com a orientação pacificada neste Tribunal, não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a instrução criminal, se presentes os motivos para a preventiva (precedentes STF e STJ).

V [...] Recurso ordinário desprovido.

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 59.717/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 24/09/2015, grifou-se.)

Outrossim, o mero reforço argumentativo realizado pela Corte regional, sem que tenha sido agregado fundamento novo para suprir eventual vício de fundamentação do decreto prisional, não acarreta nulidade da decisão colegiada.

Cabe reconhecer, contudo, que os fundamentos cautelares referentes à conveniência da instrução criminal, de fato, não mais subsistem, pois a colheita de provas foi encerrada, tendo o Magistrado proferido sentença condenatória nos autos. Entretanto, a teor do alhures consignado, a prisão preventiva restou mantida pelo édito condenatório tão somente em razão da necessidade de resguardar a ordem pública.

Por derradeiro, de acordo com a jurisprudência desta Terceira Seção, aplicável ao caso *sub judice*, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas (CPP, art. 319) não é recomendável quando aquela estiver justificada na "periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada" (RHC 50.924/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em

Superior Tribunal de Justiça

07/10/2014; RHC 48.813/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014).

Ademais, o simples fato de ter sido a prisão antecipada de corréu substituída por medida cautelar menos severa, não permite concluir pela desnecessidade da constrição da liberdade do acusado. Nos termos do reconhecido pelo Colegiado de origem, inexistente similitude fática e jurídica entre os denunciados, pois o ora recorrente seria elemento de fundamental importância no esquema criminoso, exercendo papel preponderante no curso do dinheiro, ao contrário do coacusado, que, além de ter passado a colaborar com a Justiça, desempenharia função auxiliar na consecução dos resultados delitivos.

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

É como voto.