

RECURSO ESPECIAL Nº 883.520 - MT (2006/0200386-8)

RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO : MARCO AURÉLIO POMMOT MAIA

ADVOGADO : ROBSON RONDON OURIVES E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ART. 311 E 312 DO CPP. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. REVOGAÇÃO. ENUNCIADO 83 DA SÚMULA DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO, com fundamento no art. 105, inciso III, letra "a", da Constituição da República, contra acórdão da Primeira Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, com a seguinte ementa: (fls. 108)

HABEAS CORPUS - CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SONEGAÇÃO FISCAL, CORRUPÇÃO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA. OCORRÊNCIA. DELITOS PRATICADOS NO DESEMPENHO DE FUNÇÃO PÚBLICA. AFASTAMENTO POR DECISÃO ADMINISTRATIVA. RESTABELECIMENTO DA ORDEM ECONÔMICA E PÚBLICA. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE MEDIDAS RESTRITIVAS DE LIBERDADE, BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS, QUEBRA DE SIGILOS TELEFÔNICOS. COLHEITA DE ABUNDANTE ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE AO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL SEGURA. APRESENTAÇÃO ESPONTÂNEA. DEMONSTRADO INTERESSE DE COOPERAÇÃO. ESVAZIAMENTO DA ALEGADA FUGA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL RESGUARDADA. PREDICADOS PESSOAIS FAVORÁVEIS. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS QUE AUTORIZAM A LIBERDADE. MERAS CONJECTURAS DA FORÇA INTIMIDATÓRIA EXERCIDA PELO GRUPO, QUE NÃO AUTORIZAM A SEGREGAÇÃO. EXISTÊNCIA DE MECANISMOS OUTROS, EFICAZES PARA A REPARAÇÃO DO DANO CAUSADO AO ERÁRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 5º, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 311/312 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tratando-se de crimes praticados no desempenho do exercício

funcional, é de ser considerada como restabelecida a ordem econômica e a pública, pela segregação do agente no momento adequado, bem como pelo seu afastamento do cargo, por decisão administrativa, de forma a inibir a continuidade da prática delitiva.

2. Tem-se como assegurada a instrução criminal quando as medidas judiciais determinantes de segregação de liberdade e de busca e apreensão, aliada àquela obtida no procedimento investigativo, proporcionaram prova suficiente para lastrear a denúncia.

3. Ao se apresentar espontaneamente à autoridade policial, o paciente externa a intenção de cooperar para que a instrução tenha seu curso normal, esvaziando o fundamento de garantia da aplicação da lei penal.

4. A força intimidatória dos envolvidos deve repousar em fato concreto, não servindo para a segregação as meras conjecturas a respeito.

5. Como medida de exceção ao consagrado 'estado de inocência', a prisão processual deve ter sua necessidade plenamente demonstrada, ainda mais quando plausível a adoção de outros meios eficazes para a reparação do dano causado ao erário.

6. *Writ* deferido.

Quanto à alínea "a" do permissivo constitucional, dos argumentos recursais, infere-se violação dos arts. 311 e 312 do CPP , porquanto, diferentemente do decidido pelo Tribunal de origem, sustenta: "*subsistem todos os fundamentos insculpidos no art. 312 do CPP para que seja mantida a preventiva decretada pela juíza a quo, quais sejam, garantia da instrução criminal e a aplicação da lei penal.*" (fls. 139)

Contrarrazões ofertadas (fls. 171/176).

A douta Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela negativa de provimento da insurgência recursal (fls. 206/214).

É o relatório. Decido.

PRINCIPAIS OCORRÊNCIAS DOS AUTOS

Narram os autos que o ora recorrido teve sua prisão preventiva decretada pela Juíza da Oitava Vara de Direito Criminal da comarca de Cuiabá/MT, nos autos de procedimento em que se investiga a prática de diversos crimes contra a Administração pública, "*a partir do desvio de terceiras vias de notas fiscais referentes ao ICMS garantido.*" (fls. 123).

Superior Tribunal de Justiça

Requerida, no Juízo singular, a revogação da custódia, o pedido foi indeferido. Diante dessa decisão, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal estadual, que, à unanimidade, concedeu a ordem e revogou a prisão preventiva, nos termos do acórdão recorrido (fls. 108/119).

Contra esse acórdão foi interposto recurso especial que será examinado a seguir.

ARTS. 311 E 312, AMBOS DO CPP

O recorrente argumenta que o acórdão negou vigência aos art. 311 e 312, ambos do CPP, porque os requisitos da segregação cautelar se encontram presentes, sendo a custódia necessária por conveniência da instrução criminal, bem como para a garantia da ordem pública.

Em acréscimo, sustenta-se que o processo está ainda na fase preliminar, e ainda se revela grande o poderio da organização criminosa no estado e a ordem pública se encontra abalada diante do montante de R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais) que o estado de Mato Grosso teria deixado de arrecadar com a atuação de organizações criminosas na subtração de terceira via de nota fiscal.

Entretanto, não merece guarida a pretensão recursal, porquanto, da leitura do *decisum* de Primeiro Grau, verifica-se fundamentação insuficiente para a manutenção da prisão do ora recorrido, ou seja, não se apontou nenhum fato concreto que autorizasse concluir que a ordem pública ou a instrução criminal pudessem ser ameaçadas, baseando-se, pois, somente em conjecturas nesse particular, e na gravidade do crime em si.

Precedente: "*Por força do princípio constitucional da presunção de inocência, as prisões de natureza cautelar – assim entendidas as que antecedem o trânsito em julgado da decisão condenatória –, são medidas de índole excepcional, que somente podem ser decretadas (ou mantidas) caso venham acompanhadas de efetiva fundamentação.*" (HC 176.524/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 17/12/2010).

Superior Tribunal de Justiça

Diante disso, não merece reforma o acórdão estadual, pois entendeu que os requisitos que autorizaram a segregação não mais subsistiam, pois: a) a ordem pública e a ordem econômica foram restabelecidas com a prisão do paciente - atual recorrido - e pelo seu afastamento do exercício funcional na Secretaria da Fazenda; b) o avanço da tecnologia e os subterfúgios utilizados por organizações criminosas, bem como a falta de condição humana e material nos presídios exige tomada de medidas outras, de real eficácia, na busca da reparação do dano causado, a exemplo do sequestro de bens das pessoas envolvidas; e c) a apresentação espontânea do investigado à autoridade policial demonstra que ele não pretende, ao menos por ora, furtar-se à aplicação da Lei Penal (fls. 108/119).

Jurisprudência em consonância: "1. *Toda prisão anterior à condenação transitada em julgado somente pode ser imposta por decisão concretamente fundamentada, mediante a demonstração explícita da sua necessidade, observado o art. 312 do Código de Processo Penal.* 2. **Circunstâncias de caráter genérico, tais como aquelas concernentes à gravidade abstrata do delito, ou a vaga referência à possibilidade de fuga, dissociadas de qualquer elemento concreto, são inaptas a fundamentar a custódia cautelar do paciente, evidenciando-se, assim, o constrangimento ilegal, sendo certo que não é dado à Corte local suprir a fundamentação deficiente do magistrado.**" (HC 182.786/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 18/11/2010, DJe 17/12/2010)

Com entendimento semelhante a este julgado, oportuna a transcrição de excerto do parecer da douta Procuradoria-Geral, *in verbis*: "o acórdão ora recorrido demonstrou satisfatoriamente que não estavam presentes os requisitos da prisão cautelar, previstos no art. 312 do CPP, pelo que não houve negativa de vigência a esse dispositivo legal nem ao art. 311, que prevê a prisão preventiva se presentes os pressupostos estabelecidos no art. 312." (fls. 213).

ENUNCIADO 83 DA SÚMULA DO STJ

Depreende-se dos autos que o acórdão recorrido se encontra em consonância com a jurisprudência assente do STJ, assim sendo, aplica-se, no caso vertente, o Enunciado 83 da Súmula do STJ, *in verbis*: "Não se conhece do recurso

Superior Tribunal de Justiça

especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Outros julgados das Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ, em semelhante sentido: REsp 1009380/MS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 15/06/2009; AgRg no Ag 929.082/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 08/06/2009; e REsp 606152/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 24/05/2010.

Sendo repetidamente decidida a matéria debatida, conforme os precedentes citados e o parecer do Ministério Público Federal (fls. 206/214), o presente recurso comporta pronta solução, nos moldes do art. 557, *caput*, §1º-A, do CPC c/c art. 3º do CPP, com o fim de se agilizar a prestação jurisdicional.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2011.

MINISTRO CELSO LIMONGI
(Desembargador convocado do TJ/SP)
Relator