

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.206 - SP (2017/0081522-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : JOSE MARCOS BEZERRA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : RUBENS GAREY JUNIOR - SP354692
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E VENDA DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DAS CONDUTAS DELITUOSAS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO PARA A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RÉU PRESO HÁ MAIS DE 2 ANOS. DEMORA NÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS DO ART. 319 DO CPP. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, revelando-se imprescindível para assegurar a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal, tendo em vista a periculosidade do recorrente, apontado como principal fornecedor e integrante de organização criminosa composta por mais quatorze agentes e destinada a comprar medicamentos de alto custo, de origem espúria, precipuamente destinados ao tratamento de câncer, revendendo-os a hospitais e as empresas do ramo, sem autorização da autoridade sanitária competente.

3. A medida excepcional de restrição à liberdade também é necessária para evitar a reiteração delitiva, eis que evidenciada a habitualidade do recorrente no cometimento dessa espécie de delito. Demais disso, no caso em exame, a alta gravidade da conduta e o risco concreto à saúde pública, em especial à dos doentes portadores de câncer, que faziam esperançoso uso da medicação comercializada pela organização criminosa reforçam a necessidade da custódia cautelar.

4. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando à garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122.182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/8/2014).

5. Conforme orientação pacificada nesta Quinta Turma, "o prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais" (RHC 58.140/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 30/9/2015; RHC 58.854/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA

Superior Tribunal de Justiça

TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 30/9/2015).

6. No caso em exame, o recorrente foi preso preventivamente em 11/5/2016 e denunciado pela suposta prática do disposto nos arts. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/2013, 180, § 1º, (por quatro vezes), e 273, §§ 1º e 1º-B, VI, do Código Penal. Citado em 19/8/2016 e defesa prévia apresentada em 5/11/2016, a audiência de instrução ocorreu em 11/1/2017. Indeferido o pleito de liberdade provisória, foi marcada nova audiência de continuação do julgamento para os dias 15 e 17 de março de 2017, oportunidade em que foram ouvidas testemunhas da defesa e da acusação. Foram expedidas cartas precatórias para a inquirição de testemunhas da defesa e, novamente, indeferido novo pleito de liberdade provisória. Em consulta feita ao sítio eletrônico do TJSP, verifica-se que os autos estão conclusos para sentença desde 5/7/2018.

7. Hipótese em que, apesar da necessidade de expedição de cartas precatórias e de o processo se encontrar concluso para sentença, fato que atrairia a incidência da Súmula 52/STJ, não se encontra justificada a demora para a prestação jurisdicional, como ocorre nestes autos, uma vez que o recorrente, primário e sem antecedentes, responde pela suposta prática de crimes sem violência ou grave ameaça, o que justifica a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

8. Recurso parcialmente provido.

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 maioria, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Felix Fischer.

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. RUBENS GAREY JUNIOR (P/RECTE)

Brasília (DF), 16 de agosto de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.206 - SP (2017/0081522-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

RECORRENTE : JOSE MARCOS BEZERRA SILVA (PRESO)

ADVOGADO : RUBENS GAREY JUNIOR - SP354692

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto por **JOSE MARCOS BEZERRA SILVA** contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Na origem, constata-se prisão preventiva, em 11/5/2016, e denúncia em desfavor do recorrente pela suposta prática do disposto nos arts. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/13, 180, § 1º, (por quatro vezes), e 273, §§ 1º e 1º-B, VI, do Código Penal.

Objetivando a revogação da prisão preventiva, a defesa impetrou prévio *habeas corpus*, cuja ordem foi denegada pelo TJSP.

Neste recurso, a defesa sustenta inidoneidade da prisão preventiva, por ausência dos seus pressupostos previstos no art. 312 do CPP, bem como excesso de prazo na formação da culpa.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 83.206 - SP (2017/0081522-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

RECORRENTE : JOSE MARCOS BEZERRA SILVA (PRESO)

ADVOGADO : RUBENS GAREY JUNIOR - SP354692

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E VENDA DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DAS CONDUTAS DELITUOSAS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO PARA A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RÉU PRESO HÁ MAIS DE 2 ANOS. DEMORA NÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS DO ART. 319 DO CPP. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, revelando-se imprescindível para assegurar a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal, tendo em vista a periculosidade do recorrente, apontado como principal fornecedor e integrante de organização criminosa composta por mais quatorze agentes e destinada a comprar medicamentos de alto custo, de origem espúria, precipuamente destinados ao tratamento de câncer, revendendo-os a hospitais e as empresas do ramo, sem autorização da autoridade sanitária competente.

3. A medida excepcional de restrição à liberdade também é necessária para evitar a reiteração delitiva, eis que evidenciada a habitualidade do recorrente no cometimento dessa espécie de delito. Demais disso, no caso em exame, a alta gravidade da conduta e o risco concreto à saúde pública, em especial à dos doentes portadores de câncer, que faziam esperançoso uso da medicação comercializada pela organização criminosa reforçam a necessidade da custódia cautelar.

4. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando à garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122.182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/8/2014).

5. Conforme orientação pacificada nesta Quinta Turma, "o prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais" (RHC 58.140/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 30/9/2015; RHC 58.854/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 30/9/2015).

6. No caso em exame, o recorrente foi preso preventivamente em 11/5/2016 e denunciado pela suposta prática do disposto nos arts. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/2013, 180, § 1º, (por quatro vezes), e 273, §§ 1º e 1º-B, VI, do Código Penal. Citado em 19/8/2016 e defesa prévia apresentada em 5/11/2016, a audiência de instrução ocorreu em 11/1/2017. Indeferido o pleito de liberdade provisória, foi marcada nova audiência de continuação do julgamento para os dias 15 e 17 de março de 2017, oportunidade em que foram ouvidas testemunhas da defesa e da acusação. Foram expedidas cartas precatórias para a inquirição de testemunhas da defesa e, novamente, indeferido novo pleito de liberdade provisória. Em consulta feita ao sítio eletrônico do TJSP, verifica-se que os autos estão conclusos para sentença desde 5/7/2018.

7. Hipótese em que, apesar da necessidade de expedição de cartas precatórias e de o processo se encontrar concluso para sentença, fato que atrairia a incidência da Súmula 52/STJ, não se encontra justificada a demora para a prestação jurisdicional, como ocorre nestes autos, uma vez que o recorrente, primário e sem antecedentes, responde pela suposta prática de crimes sem violência ou grave ameaça, o que justifica a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

8. Recurso parcialmente provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Conforme relatado, busca-se neste recurso a revogação da custódia cautelar, por inidoneidade da prisão preventiva, pois ausentes os pressupostos previstos no art. 312 do CPP, bem como por excesso de prazo na formação da culpa.

Inicialmente, em relação à custódia cautelar, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

A prisão preventiva foi decretada com base nos seguintes fundamentos:

"5)- JOSÉ MARCOS BEZERRA DA SILVA:

JOSÉ MARCOS é residente na cidade de São Paulo e é o principal fornecedor do grupo (página 78 da denúncia).

(...)

No dia 29/07/2015, através de diligência de campo, JOSÉ MARCOS passou a ser observado. E, após encontro com JOÃO CARLOS, JOSÉ MARCOS adentrou na rodovia Comandante João Ribeiro de Barros, com sentido a Jaú, e **foi abordado pela polícia militar. Com ele, foram encontrados R\$ 80.000,00 em dinheiro (entregues por JOÃO CARLOS), cheques e diversos medicamentos oncológicos de alto custo, além de cinco aparelhos celulares** (fls. 1693/1702) (boletim de ocorrência a fls. 2559/2560; e fotografias a fls. 2564/2592).

JOSÉ MARCOS foi ouvido no bojo do procedimento policial instaurado a

partir da abordagem, e declarou perante a autoridade policial que os medicamentos lhe teriam sido doados por um tal Geraldinho, de forma gratuita, no terminal de metrô. Geraldinho seria um vendedor ambulante. Teria aceitado os medicamentos para doá-los a hospitais. Disse que o dinheiro era produto de economias e que pretendia investi-lo em representação no ramo calçadista (fls. 88 do apenso “de cópias”, referente ao inquérito).

Ainda em poder de JOSÉ MARCOS, foi encontrada uma agenda, com anotações do telefone de JOÃO CARLOS (61 8196-6621) e de MAURÍCIO (14 99146-3101) (fls. 1716 do procedimento investigatório do Ministério Público; e fls. 124 e 126 do apenso “cópias”, referente ao sobredito inquérito policial).

No dia seguinte à abordagem de JOSÉ MARCOS, o investigado MAURÍCIO trocou a linha telefônica, conforme mensagens de fls. 1532.

A fls. 1534/1535 (7696224.wav 30/07/2015), JOÃO CARLOS conversa com MAURÍCIO (telefones ns. 14 99659-8437 e 14 99880-5600) e comentam sobre a abordagem sofrida por JOSÉ MARCOS. JOÃO CARLOS **pede a MAURÍCIO que vá ao armário e jogue fora números de telefones guardados, bem como que esconda documentos que estavam em cima de sua mesa.** JOÃO ainda diz a MAURÍCIO para não ir ao local onde guardam medicamentos.

MAURÍCIO fala que vai dormir num hotel em Jaú.

(...)

Posteriormente, JOSÉ MARCOS foi abordado pela polícia rodoviária na rodovia SP 225 e, no interior do veículo, foi encontrada a quantia de R\$ 50.000,00, evidenciando que ele veio até Bauru trazer medicamentos e receber o pagamento (fls. 851 e boletim de ocorrência de fls. 858/859).

(...)

A ANVISA apurou, através de diligências junto aos fabricantes, que cinco medicamentos contidos na encomenda foram desviados de hospitais, conforme correspondência por e mail mencionada a fls. 2495.

Ainda, coincidentemente, no dia 23/09/2015, JOÃO CARLOS se encontrou com JOSÉ MARCOS num shopping na cidade de Campinas, para realização do pagamento da caixa de medicamentos que restou posteriormente interceptada (conforme relatório de fls. 1128/1142 e depoimentos de testemunhas fls. 1143/1146 e 1147/1151).

(...)

Diante de tal exposição, verifica-se que os elementos colhidos na fase investigativa fornecem indícios de autoria envolvendo os denunciados citados, relacionada à prática do delito do art. 273, §§ 1º e 1º - B, inciso VI, do Código Penal, de forma continuada.

Ainda, há indícios de que os denunciados JOÃO CARLOS, MAURÍCIO, DÉBORA e JOSÉ MARCOS teriam cometido também o delito descrito no art. 180, § 1º, do Código Penal, pois, conforme consta da denúncia nas páginas 143 e 145, cinco medicamentos enviados por JOSÉ MARCOS ao grupo foram desviados de hospitais, de modo que seriam produtos de crime.

Da mesma forma, há indícios de que os denunciados JOÃO CARLOS, MAURÍCIO, DÉBORA e DIEGO MOEDANO incorreram no cometimento do mesmo delito (art. 180, § 1º, do Código Penal), pois, de acordo com as

Superior Tribunal de Justiça

páginas 148, 149 e 150 da denúncia, medicamentos enviados por DIEGO MOEDANO ao grupo constaram como roubadas/furtadas/extraviadas.

Ainda, de acordo com a exposição supra, os denunciados mencionados ainda estariam incurso nas penas do art. 2º, caput, da Lei n. 12.850/2013.

Enfim, há elementos de convicção a indicar que, em tese, os denunciados estariam a praticar, dentre outros, crimes contra a saúde pública considerados hediondos, de forma reiterada e organizada.

Dessa forma, a prisão se justifica para garantia da ordem pública, evitando que novos ilícitos sejam cometidos em detrimento da saúde pública, bem jurídico de acentuada relevância.

A prisão está igualmente justificada para assegurar a aplicação da lei penal, pois, como se depreende dos diálogos transcritos a fls. 2900/2904, membros do grupo, ao serem submetidos a alguma situação de risco, manifestaram o propósito de fuga.

Tal propósito não é de ser ignorado agora, com a deflagração da ação penal, mormente porque as penas cominadas aos delitos são longas, sendo possível a fixação de regime inicial fechado.

Dessa forma, está justificada a necessidade de decretação da prisão preventiva de JOÃO CARLOS BRESSAGLIA, MAURÍCIO CARLOS SOARES DAHER, DÉBORA APARECIDA BICUDO DE ARAÚJO, JOSÉ MARCOS BEZERRA DA SILVA, JOSÉ BUENO ALVES, DIEGO SIMÃO MOEDANO, ALESSANDRO RODRIGUES DE ANDRADE, ARNALDO EGYDIO DOS SANTOS JUNIOR, DANIEL DA SILVA, RUBENS VEIGA CABRAL e ANA RITA INÁCIO BICUDO.

Decreto, pois, a prisão preventiva desses denunciados, devendo ser expedidos mandados de prisão em detrimento deles." (e-STJ, fls. 18-80, grifou-se).

Como se denota, a prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, revelando-se imprescindível para assegurar a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e para aplicação da lei penal, tendo em vista a periculosidade do paciente, apontado como principal fornecedor e integrante de organização criminosa composta por mais quatorze agentes e destinada a comprar medicamentos de alto custo, de origem espúria, precipuamente destinados ao tratamento de câncer, revendendo-os a hospitais e as empresas do ramo, sem autorização da autoridade sanitária competente.

A medida excepcional de restrição à liberdade ainda é necessária para evitar a reiteração delitiva, eis que evidenciada a habitualidade do paciente no cometimento dessa espécie de delito.

Demais disso, no caso em exame, a alta gravidade da conduta e o risco concreto à saúde pública, em especial à dos doentes portadores de câncer, que faziam esperançoso uso da medicação comercializada pela organização criminosa reforçam a necessidade da custódia cautelar.

Nesse aspecto:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FRAUDES EM PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS E CONCURSOS PÚBLICOS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão

preventiva, evidenciada a paciente integrar organização criminosa complexa e sofisticada, composta por 29 integrantes, com o fim de fraudar procedimentos licitatórios e concursos públicos em diversos municípios paulistas, sendo consignado, ainda, que a paciente é uma das pessoas que estava à frente de empresas do grupo [criminoso], participaram com suas empresas de grande número de fraudes', demonstrando que possuir posição de destaque dentro do grupo, não havendo que se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de *habeas corpus* .

2. Esta Corte Superior é pacífica no sentido de que justifica a prisão preventiva o fato de o acusado integrar organização criminosa, em razão da garantia da ordem pública, quanto mais diante da complexidade dessa organização, evidenciada no número de integrantes, bem como na posição de destaque do paciente dentro do grupo. Precedentes.

3. *Habeas corpus* denegado."

(HC 345.442/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 12/4/2016).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA VOLTADA À EXPLORAÇÃO DE JOGO DE AZAR. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES. INAPLICABILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* DESPROVIDO.

[...]

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, em virtude de fundado receio de reiteração delitiva, uma vez que se trata de um dos líderes de estruturada organização voltada à exploração de jogos ilícitos (máquinas caça-níquel), bem como, pelos indícios de corrupção de agentes públicos, conforme se apurou após cinco meses de investigações e interceptações telefônicas.

III - Além disso, já se pronunciou o col. Supremo Tribunal Federal no sentido de que 'A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva' (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

IV - Por fim, não é cabível a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, *in casu*, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

Recurso ordinário desprovido."

(RHC 64.434/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/4/2016, DJe 20/4/2016).

Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando à garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa"

Superior Tribunal de Justiça

(RHC 122.182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/8/2014).

A corroborar tal entendimento, o seguinte julgado da Suprema Corte:

"Recurso ordinário em *habeas corpus*. Processual Penal. Crimes de fraude à licitação, lavagem de dinheiro e corrupção supostamente praticados, de forma reiterada, em prejuízo da administração pública municipal. Organização criminosa. Prisão preventiva (CPP, art. 312). Alegada falta de fundamentação. Não ocorrência. Título prisional devidamente fundamentado na garantia da ordem pública, em face das circunstâncias concretas da prática criminosa, as quais indicam a real periculosidade do recorrente, apontado como líder da suposta organização criminosa. Necessidade de se interromper a atuação delituosa. Precedentes. Recurso não provido.

1. Inexiste ato configurador de flagrante constrangimento ilegal praticado contra o recorrente advindo do título prisional, que se encontra devidamente fundamentado, uma vez que calcado em sua real periculosidade para a ordem pública, em face da gravidade dos crimes de fraude à licitação, lavagem de dinheiro e corrupção supostamente praticados em prejuízo à administração pública municipal, de forma reiterada, nos anos de 2013, 2014 e 2015, em um contexto fático de associação criminosa da qual o recorrente seria o líder.

2. O Supremo Tribunal Federal já assentou o entendimento de que é legítima a tutela cautelar que tenha por fim resguardar a ordem pública quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa.

3. Recurso ordinário ao qual se nega provimento."

(RHC 138.937, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe de 3/3/2017).

Por outro lado, conforme orientação pacificada nesta Quinta Turma, "o prazo para a conclusão da instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais" (RHC 58.140/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 30/9/2015; RHC 58.854/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 30/9/2015).

Consoante informações prestadas pelo Juízo de origem, o recorrente foi preso preventivamente em 11/5/2016 e denunciado pela suposta prática do disposto nos arts. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/2013, 180, § 1º, (por quatro vezes), e 273, §§ 1º e 1º-B, VI, do Código Penal. Citado em 19/8/2016 e defesa prévia apresentada em 5/11/2016, a audiência de instrução ocorreu em 11/1/2017. Indeferido o pleito de liberdade provisória, foi marcada nova audiência de continuação do julgamento para os dias 15 e 17 de março de 2017, oportunidade em que foram ouvidas testemunhas da defesa e da acusação. Foram expedidas cartas precatórias para a inquirição de testemunhas da defesa e, novamente, indeferido novo pleito de liberdade provisória. Em consulta feita ao sítio eletrônico do TJSP, verifica-se que os autos estão conclusos para sentença desde 5/7/2018.

Nesse contexto, a meu sentir, não há falar em razoabilidade na prisão cautelar de recorrente que, pelo que consta dos autos, desde 11/5/2016 encontra-se, até a presente data, ou seja, há mais de dois anos, aguardando a prestação jurisdicional.

Isso porque, apesar da necessidade de expedição de cartas precatórias e de o

Superior Tribunal de Justiça

processo se encontrar concluso para sentença, fato que atrairia a incidência da Súmula 52/STJ, não me parece justificada a demora para a prestação jurisdicional, como ocorre nestes autos, uma vez que o recorrente, primário e sem antecedentes, responde pela suposta prática de crimes sem violência ou grave ameaça, o que justifica a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Nesse contexto, nem mesmo a gravidade dos fatos a ele imputados autorizam a manutenção de sua segregação cautelar pelos delitos a que responde na Ação Penal n. 0010162-79.2016.8.26.0071.

Sobre o tema, os seguintes precedentes desta Corte:

"*HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO (CAIXA ELETRÔNICO). RECEPÇÃO E QUADRILHA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA PELO TRIBUNAL A *QUO* POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO QUE ANULOU A SENTENÇA CONDENATÓRIA, POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. EXCESSO DE PRAZO. PACIENTES PRESOS HÁ 3 ANOS E 7 MESES, O QUE CORRESPONDE A METADE DO TEMPO DE PENA A QUE FORAM CONDENADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O constrangimento ilegal por excesso de prazo não resulta de um critério aritmético, mas de uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

2. Na hipótese, os pacientes foram presos em 2/9/2013, tendo sido denunciados pela prática dos crimes previstos nos arts. 155, § 4º, I e IV (furto qualificado - caixa eletrônico), 180, *caput* (recepção), e 288 (associação criminosa), todos do Código Penal.

3. A primeira sentença foi anulada pelo Tribunal Estadual, por ofensa ao princípio da individualização da pena. Não obstante já proferido outro édito condenatório, em 23/8/2016, este limitou-se a incluir sanção pelo crime de recepção, mantendo os mesmos fundamentos utilizados anteriormente no tocante à dosimetria da pena.

4. Segundo informações colhidas no portal eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, os autos foram encaminhados àquela Corte, para apreciação dos novos recursos de apelação defensivos, em 8/2/2017, não havendo prazo para serem julgados. Vê-se que os pacientes encontram-se presos há 3 anos e 7 meses, quase metade do tempo de pena a que foram condenados em primeiro grau, havendo probabilidade de alteração da dosimetria pela Corte Estadual.

5. Ordem concedida, para relaxar a prisão dos pacientes no âmbito da Ação Penal 0098536-71.2013.8.13.0707, determinando a expedição do competente alvará de soltura, se por outro motivo não estiverem presos, ressalvada a possibilidade de aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP pelo Juízo de primeiro grau. "

(HC 364.018/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/4/2017, DJe 25/4/2017).

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO E FALSA IDENTIDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

Superior Tribunal de Justiça

1. É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de modo que eventual demora no término da instrução criminal deve ser aferida levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.

2. Mesmo que a ação penal objeto da impetração já esteja conclusa para sentença, é desproporcional a manutenção da custódia preventiva do réu, visto que as penas previstas para os crimes pelos quais o recorrente foi denunciado – furto simples e falsa identidade –, isoladamente, não autorizam a prisão preventiva, conforme inciso I do art. 313 do Código de Processo Penal.

3. Além disso, o acusado está cautelarmente privado de sua liberdade desde 11/7/2016 e, caso condenado, por certo não lhe será imposta pena privativa de liberdade que justifique a manutenção da custódia provisória, pois possivelmente será fixado regime inicial menos gravoso para o início do cumprimento da pena – especialmente depois de descontado o período de mais de um ano de prisão preventiva.

4. Recurso provido para assegurar ao recorrente o direito de responder à ação penal em liberdade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP. " (RHC 86.429/BA, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/8/2017, DJe 24/8/2017).

Desse modo, verifica-se a ocorrência de ilegalidade na custódia cautelar apta a justificar a concessão da ordem por esta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso em *habeas corpus* para relaxar a prisão cautelar do recorrente, substituindo-a pelas medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal e determinando ao Juízo de primeiro grau, que faça as necessárias adequações das referidas medidas, inclusive o uso de tornozeleira eletrônica.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2017/0081522-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 83.206 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00101627920168260071 0030000 101627920168260071 1084/2016 10842016
20170000005489 22292881920168260000 30000 RI003OXKS0000

EM MESA

JULGADO: 16/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

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 : JOSE MARCOS BEZERRA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : RUBENS GAREY JUNIOR - SP354692
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. RUBENS GAREY JUNIOR (P/RECTE)

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

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Felix Fischer.