

HABEAS CORPUS Nº 712.608 - SP (2021/0397840-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : ANDRE BERGAMIN DE MOURA
ADVOGADO : ANDRE BERGAMIN DE MOURA - SP348790
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE HENRIQUE CASALE JUNIOR (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ESTELIONATO E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ELEMENTOS SUFICIENTES PARA DAR INÍCIO À PERSECUÇÃO PENAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte - HC 535.063, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgRg no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Sobre a prisão preventiva do paciente, tem-se que a questão não foi analisada no acórdão impugnado, pois ressaltou a Corte estadual que a pretensão foi discutida em outros três *habeas corpus* anteriores.

3. A denúncia está amparada em extensa investigação, com colheita de elementos probatórios via quebra de sigilos, que indicam o recebimento pelo paciente de altas quantias de empresa, por meio da qual a organização criminosa aplicava estelionato contra consumidores. Por isso, não se acolhe o pedido de trancamento do feito por ausência de justa causa.

4. A tarefa de realizar aprofundado exame da matéria fático-probatória é reservada ao Juízo processante, que, após a detida análise, julgará a procedência ou não da acusação proposta. Naquele momento poderá a defesa apresentar a discussão ora proposta, a respeito da ausência de nexos causal entre as condutas do paciente e as práticas das infrações. Precedentes.

5. Alegação de que não há nexos causal entre os elementos angariados no inquérito policial e a denúncia oferecida não caracteriza quebra da cadeia de custódia, cuja configuração pressupõe irregularidades no procedimento de colheita e conservação da prova.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

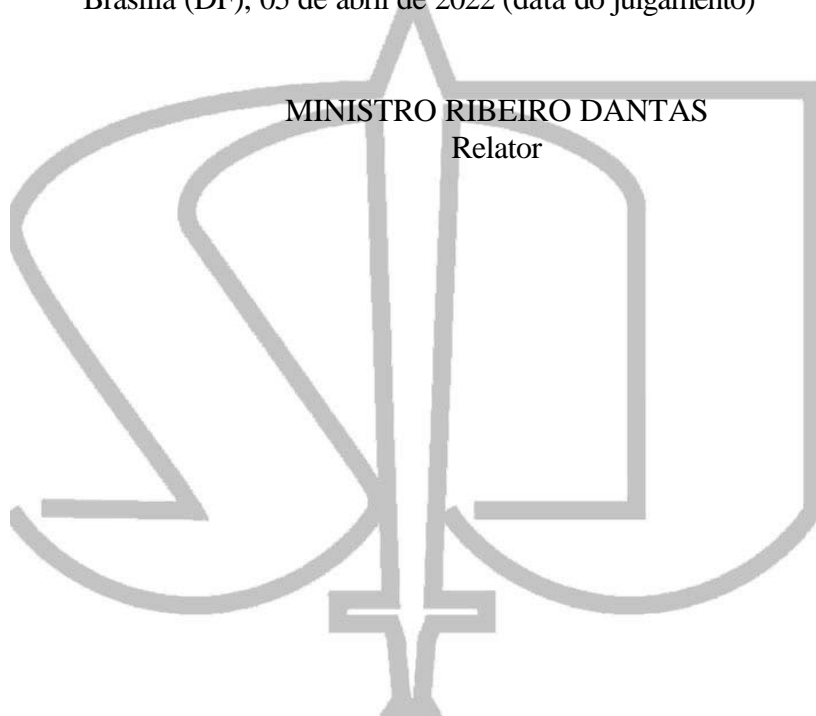
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

SUSTENTOU ORALMENTE POR VIDEOCONFERÊNCIA: DR. ANDRE BERGAMIN DE MOURA (P/PACTE)

Brasília (DF), 05 de abril de 2022 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 712.608 - SP (2021/0397840-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : ANDRE BERGAMIN DE MOURA
ADVOGADO : ANDRE BERGAMIN DE MOURA - SP348790
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE HENRIQUE CASALE JUNIOR (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **JOSE HENRIQUE CASALE JÚNIOR**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"1-) "Habeas Corpus" com indeferimento de liminar. 2-) Pleito para trancamento da ação penal e concessão de liberdade provisória. Impossibilidade. 3-) A matéria concernente a legalidade e a imprescindibilidade da manutenção do paciente no cárcere sequer comporta conhecimento, pois já analisada por ocasião dos julgamentos de habeas corpus anteriormente impetrados em favor do paciente. 4-) É cediço que o trancamento da ação penal por via do remédio constitucional só tem lugar em hipóteses excepcionais quando é possível vislumbrar, independentemente de revolvimento fático-probatório, manifesta atipicidade da conduta, incidência de causa extintiva da punibilidade ou, ainda, inexistência de prova da materialidade delitiva ou indícios de autoria. 5-) Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada." (e-STJ, fl. 475).

Nesta instância, o impetrante sustenta a ausência de justa causa da ação penal, pois não teria a Acusação traçado o liame necessário entre a conduta do paciente e as operações ilícitas descritas na denúncia. Aduz a quebra da cadeia de custódia. Alega, também, a desnecessidade da prisão preventiva do acusado, tendo em vista que os crimes imputados são sem grave ameaça ou violência.

Requer, assim:

"[O] deferimento de liminar a liberdade provisória, no mérito, requer-se a concessão da ordem de habeas corpus para trancar a ação penal, em relação à Paciente, haja vista a inépcia da denúncia e a absoluta ausência de justa causa para ação penal (art. 395 do CPP). Requer ainda, a liberdade provisória, nos termos do art. 321 do CPP. Requer ainda que seja declaração da quebra da cadeia de custódia, inutilizando-se o material apreendido seja arquivada a demanda por faltar materialidade delitiva (art. 310, I, do CPP);" (e-STJ, fl. 21).

Liminar indeferida.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

Superior Tribunal de Justiça

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 712.608 - SP (2021/0397840-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : ANDRE BERGAMIN DE MOURA
ADVOGADO : ANDRE BERGAMIN DE MOURA - SP348790
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE HENRIQUE CASALE JUNIOR (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ESTELIONATO E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ELEMENTOS SUFICIENTES PARA DAR INÍCIO À PERSECUÇÃO PENAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte - HC 535.063, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgRg no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Sobre a prisão preventiva do paciente, tem-se que a questão não foi analisada no acórdão impugnado, pois ressaltou a Corte estadual que a pretensão foi discutida em outros três *habeas corpus* anteriores.

3. A denúncia está amparada em extensa investigação, com colheita de elementos probatórios via quebra de sigilos, que indicam o recebimento pelo paciente de altas quantias de empresa, por meio da qual a organização criminosa aplicava estelionato contra consumidores. Por isso, não se acolhe o pedido de trancamento do feito por ausência de justa causa.

4. A tarefa de realizar aprofundado exame da matéria fático-probatória é reservada ao Juízo processante, que, após a detida análise, julgará a procedência ou não da acusação proposta. Naquele momento poderá a defesa apresentar a discussão ora proposta, a respeito da ausência denexo causal entre as condutas do paciente e as práticas das infrações. Precedentes.

5. A alegação de que não há nexo causal entre os elementos angariados no inquérito policial e a denúncia oferecida não caracteriza quebra da cadeia de custódia, cuja configuração pressupõe irregularidades no procedimento de colheita e conservação da prova.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

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

Esta Corte - HC 535.063, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgRg no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Inicialmente, **sobre a prisão preventiva do paciente**, tem-se que a questão não foi analisada no acórdão impugnado, pois ressaltou a Corte estadual que a pretensão foi discutida em outros três *habeas corpus* anteriores. Confira-se:

"Conforme antecipado por ocasião do pleito liminar, a matéria concernente a legalidade e a imprescindibilidade da manutenção do paciente no cárcere sequer comporta conhecimento, pois já analisada por ocasião do julgamento dos Habeas Corpus nº 2298247-03.2020.8.26.0000 de 18.2.2021; 2037937-78.2021.8.26.0000 de 22.3.2021; 2164975-73.2021.8.26.0000 de 9.8.2021, também impetrados em seu favor e desta Relatoria." (e-STJ, fl. 476).

Assim, passa-se à análise das pretensões remanescentes.

Acerca do **trancamento do feito por ausência de justa causa**, vale frisar que, nos termos do entendimento consolidado desta Corte, a referida medida é excepcional por meio do *habeas corpus*. Somente será cabível quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.

Nesse ponto, com base na denúncia oferecida, asseverou o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

"Nestas oportunidades, a C. 11ª Câmara de Direito Criminal pronunciou-se à exaustão acerca da matéria em estudo (cf. v. acórdão reproduzido por cópia a fls.).

A d. Magistrada de origem prestou os seguintes informes, destaca-se:

"Trata-se de Ação Penal movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de Felipe Inocêncio da Silva, Nerivaldo Brito da Silva e Wanderson Berchmans Alves de Vasconcelos, como incurso no artigo 2º, §4º, inciso II (participação de funcionário público) da Lei nº 12.850/13; Wendel Cardoso Cortenove, como incurso no artigo 2º, §3º (comando) e §4º, inciso II (participação de funcionário público) da Lei nº 12.850/13 e artigo 1, §1º e §4º da Lei nº 9.613/98, todos em concurso material de crime; Marivaldo da Silva Brito, como incurso no artigo 2º, §3º (comando) e §4º, inciso II (participação de funcionário público) da Lei nº 12.850/13. JOSÉ HENRIQUE CASALI JÚNIOR e Maíra Raquel Massambani Garcia Casali, como incurso no artigo 2º, §4º, inciso II (participação de funcionário público) da Lei nº 12.850/13 e artigo 1º, §1º e §4º da Lei nº 9.613/98, todos

em concurso material de crimes; José Agnaldo Garcia, como incurso no artigo 2º, §4º, inciso II (participação de funcionário público) da Lei nº 12.850/13, e no artigo 1º, §2º, inciso II e §4º da Lei nº 9.613/98, todos em concurso material de crimes. **Consta na denúncia que, com o recebimento de notícia criminis da empresa vítima Redecard S/A, a qual teria sofrido prejuízo estimado de R\$ 7.740.012,56, deram-se início às investigações que revelaram o funcionamento da suposta organização criminosa. Seu modus operandi consistiria na divulgação de produtos, através de empresas, abaixo do preço de mercado, atraindo atenção do consumidor, mas deixando o grupo de efetuar a entrega dos produtos comprados. Alega-se que os acusados são sócios, representantes e operadores da empresa Online Intermediações LTDA., conhecida pelo nome fantasia 123 Importados, constituída pelos acusados Marivaldo e Wendel, responsáveis pelo comando do grupo, com a finalidade de praticar estelionato e dando causa a milhões de reais em prejuízo aos consumidores e registro de inúmeros boletins de ocorrência.**

Com o prosseguimento da investigação, identificou-se o acusado Nerivaldo, o qual se apresentou, em reportagem televisiva, como gerente nacional da 123 Importados.

Verificou-se que a empresa estava registrada em nome do acusado Felipe, figurando como laranja. **Com o deferimento da quebra de sigilo bancário, também foram identificados os usuários da conta corrente da empresa. Assim, identificaram-se como beneficiários os acusados Wanderson, Maíra e José Henrique.** Alega-se que Wanderson é responsável pela parte financeira da 123 Importados, figurando ainda como ajudante geral. **José Henrique também seria responsável pela parte financeira, além da área de tecnologia e marketing da empresa, com ajuda da esposa, Maíra.**

Alega-se também que a quebra do sigilo bancário possibilitou identificar o envio de diversas quantias da conta da empresa 123 Importados para empresa HP Auto Center, de titularidade do acusado José Agnaldo Garcia, pai de Maíra. Também foram identificadas notas fiscais em nome de supostos clientes que negaram ter realizado qualquer compra, evidenciando-se assim a finalidade de ocultação da origem ilícita dos valores recebidos da 123 Importados. José Agnaldo teria informado que a empresa HP Auto Center está em seu nome, contudo os verdadeiros donos seriam José Henrique e Wendel. **Por fim, o acusado Marivaldo, funcionário público, seria um dos fundadores da organização criminosa e possuiria participação nos lucros da empresa 123 Importados, tendo apresentado os acusados Nerivaldo, Felipe, José Henrique e Wanderson.**

Autuando na área de polícia científica, Marivaldo seria responsável por ocultar os golpes praticados e dificultar o rastreamento do grupo." (fls. 538/540).

Como se viu, trata-se de complexa ação penal que apura organização criminosa realizada através da empresa Online Intermediações LTDA., conhecida pelo nome fantasia 123 Importados, a qual seria dedicada a comercialização fraudulenta de produtos e lavagem de dinheiro, contando com prejuízo estimado de R\$ 7.740.012,56 contra a empresa Redecard S/A.

Apesar dos judiciosos argumentos consignados na inicial, não ficou demonstrada a pertinência do trancamento de ação penal ou a suposta quebra da cadeia de custódia.

É cediço que via habeas corpus o trancamento só tem lugar em hipóteses excepcionais, quando é possível aferir, de plano, com base na mera

Superior Tribunal de Justiça

exposição dos fatos narrados na inicial ou, quando muito, a partir de análise perfunctória dos elementos de convicção constantes dos autos, manifesta atipicidade da conduta, patente incidência de causa extintiva da punibilidade ou, ainda, flagrante inexistência de prova da materialidade delitiva ou de indícios de autoria, o que não se verifica no caso em apreço, notadamente porque exige revolvimento fático-probatório.

Nesse sentido:

"O trancamento da ação penal por meio de habeas corpus é medida excepcional, somente admissível quando transparecer dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Precedentes: HC 138.507, Segunda Turma, rel. min. Ricardo Lewandowski, DJe de 4/8/2017; RHC 120.980-AgR, Primeira Turma, rel. min. Roberto Barroso, DJe de 10/4/2014; RHC 133.426, Segunda Turma, rel. min. Cármen Lúcia, DJe de 28/4/2016." (STF - HC 174167 AgR - Primeira Turma - Relator Ministro Luiz Fux - J. 27.9.2019 - DJe 9.10.2019).

É pertinente lembrar que o habeas corpus, dado seu rito especial e sumaríssimo, não constitui a via adequada para o enfrentamento de temas relacionados ao mérito da ação penal, razão pela qual deverão ser apreciados no momento oportuno, após regular instrução criminal e manifestação das partes." (e-STJ, fls. 476-479, grifou-se)

Como se vê, apura-se nos autos originários a existência de suposta organização criminosa voltada sobretudo para a prática de estelionatos. Tem-se que, por meio da empresa "123 IMPORTADOS", os acusados divulgavam e ofereciam diversos produtos com valores abaixo dos de mercado, atraindo inúmeros interessados. Porém, efetuada a compra pelos consumidores, não realizam as entregas prometidas. A prática delitiva foi descoberta a partir de notícia-crime relatada pela REDECARD S/A, empresa de pagamento eletrônico, que teria sofrido prejuízo milionário estimado em R\$ 7.740.012,56.

Especificamente sobre o paciente, verificou-se seu possível envolvimento após a análise dos dados obtidos com a efetivação das medidas cautelares de busca e apreensão e de quebra do sigilo bancário da empresa. **Apurou-se que José Henrique constou como um dos beneficiários das movimentação financeiras da empresa "123 IMPORTADOS"**. Além disso, verificou-se que o paciente era o responsável pela parte financeira, bem como pela área de tecnologia e *marketing*, juntamente com sua esposa, Maíra Raquel. Nas investigações, alertou-se ainda para a existência de outra empresa, "HP AUTO CENTER", que foi beneficiada com inúmeras transação bancárias realizadas pelos acusados, com o intuito de lavar o dinheiro proveniente das práticas ilícitas. Sobre essa última empresa, tem-se que pertence formalmente a José Agnaldo Garcia (também denunciado), que, porém, negou veemente a propriedade de fato, alegando que o verdadeiro dono é o paciente, que também é seu genro, juntamente com Wendel Cardoso (outro acusado). A respeito, transcrevo excerto da denúncia na parte que interessa:

"Após, através de procedimento cautelar respectivo, foi obtido junto a este Juízo ordem judicial de quebra de sigilo bancário para apurar a movimentação da empresa.

Nesse sentido, a polícia civil obteve junto à Caixa econômica Federal, os números dos IPs (internet protocol) dos equipamentos eletrônicos digitais utilizados para acesso à conta da 123 IMPORTADOS, desde o período de abertura da conta bancária até a presente data, o que permitiu identificar os usuários desta conta corrente, conforme se descreverá a seguir. Por essa

forma, foram identificados os nomes de: WANDERSON BERCHMANS ALVES DE VASCONCELOS; MAÍRA RAQUEL MASSAMBANI GARCIA CASALI e JOSÉ HENRIQUE CASALI JÚNIOR, como beneficiários de movimentações financeiras da empresa 123 IMPORTADOS.

Em apuração a essas movimentações bancárias, constatou-se que WANDERSON BERCHMANS ALVES DE VASCONCELOS (conhecido como “gigante”) cuida da parte financeira da 123 IMPORTADOS e figura, ainda, como “ajudante geral”; Já JOSÉ HENRIQUE CASALI JÚNIOR cuida também da parte financeira, além da parte de tecnologia e de marketing da 123 IMPORTADOS, com a ajuda de sua esposa, MAÍRA RAQUEL MASSAMBANI GARCIA CASALI.

Ainda, através da mencionada quebra de sigilo bancário e de busca realizada, foi possível verificar o envio de diversas quantias da conta da empresa 123 IMPORTADOS para a empresa HP AUTO CENTER, de titularidade do denunciado JOSÉ AGNALDO GARCIA, pai da denunciada MAÍRA RAQUEL MASSAMBANI GARCIA CASALI, como forma de conferir aparência lícita ao dinheiro produto dos crimes patrimoniais cometidos através da 123 IMPORTADOS.

Ainda, na busca realizada também foram encontradas diversas notas fiscais no escritório da HP AUTO CENTER e muitas delas em nome de pessoas que nunca realizaram compras neste estabelecimento. Nessa linha, foram encontradas 09 (nove) notas fiscais, perfazendo um total de quase R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) de supostas compras em nome de Victório Risso Neto, genro de JOSÉ AGNALDO GARCIA, o qual foi inquirido a respeito destas supostas compras e este, demonstrando grande espanto, negou veementemente que tenha comprado qualquer coisa na empresa HP AUTO CENTER. O mesmo aconteceu com outros supostos clientes (conforme relatório policial de fls. 361/362 dos autos nº 1514672-85.2020.8.26.0050 e fls. 474 e seguintes do presente processo). Assim, tais notas fiscais foram emitidas em clara intenção de conferir aparência lícita ao dinheiro proveniente de infrações penais, como forme de lavagem de dinheiro.

Indagado, JOSÉ AGNALDO declarou que sempre exerceu a profissão de mecânico. Quanto à empresa HP AUTO CENTER esclareceu que, na verdade, a empresa está em seu nome, porém os verdadeiros donos são JOSÉ HENRIQUE CASALI JÚNIOR (seu genro) e WENDEL CARDOSO CORTENOVE.

[...]

Nessa linha, eis um esquema sobre a participação de cada membro na referida organização criminosa [...] **JOSÉ HENRIQUE CASALI JUNIOR: esposo de MAIRA RAQUEL MASSAMBANI. Também movimentou a conta da empresa na Caixa Econômica, tendo realizado acesso remotamente por seu celular. Foi rastreado através do número do IP. Ainda, consta que JOSÉ HENRIQUE já participou de fraudes anteriores através da empresa NEON ELETRO. Cuida da parte de tecnologia, marketing e financeira da 123 IMPORTADOS, com a ajuda de sua esposa, MAIRA. É um dos reais donos da empresa HP Auto Center – utilizada por ele, sua esposa, seu sogro e seu sócio WENDEL para lavagem de dinheiro.**" (e-STJ, fls. 330-334, grifou-se)

Assim sendo, não há como acolher a tese defensiva pelo trancamento do feito.

Superior Tribunal de Justiça

Ressalte-se, nesse ponto, que a tarefa de realizar aprofundado exame da matéria fático-probatória é reservada ao Juízo processante, que, após a detida análise, julgará a procedência ou não da acusação proposta. Naquele momento poderá a defesa apresentar a discussão ora proposta, a respeito da ausência de nexo causal entre as condutas do paciente e as práticas das infrações.

Exemplificativamente, alega o impetrante que a empresa "123 IMPORTADOS" operava apenas com a venda de produtos a partir de boletos bancários e, portanto, não haveria como possuir relação com fraudes constatadas mediante notícia crime oferecida por administradora de cartões de crédito. Noutra giro, assevera que o paciente realizou unicamente "operações agressivas no mercado", que não são suficiente para caracterizar tipos penais (e-STJ, fl. 6). **Com efeito, note-se que são argumentos eminentemente de cunho fático, que poderão ser analisados e eventualmente provados ao longo da instrução processual. Não são, contudo, questões passíveis de exame diretamente por esta Corte, sobretudo na via eleita do *habeas corpus*.** Por ora, há descrição suficiente na exordial acusatória acerca da participação do paciente nos delitos, com base em extensa investigação policial, de forma suficiente a dar início à persecução penal na via judicial e garantir o pleno exercício da defesa ao acusado.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SEQUESTRO. CÁRCERE PRIVADO. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE NA VIA DO HABEAS CORPUS. HIPÓTESE QUE NÃO SE VERIFICA NOS AUTOS. TESE DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. DENÚNCIA QUE PREENCHE OS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. MATÉRIA QUE DEVE SER RESERVADA ÀS VIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade, a ausência de indícios mínimos de autoria ou de prova de materialidade.

2. O acolhimento da tese defensiva - ausência de responsabilidade do paciente, na condição da Presidente da Instituição - demandaria necessariamente amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do seu recurso ordinário. Aferem-se presentes, portanto, os indícios mínimos de materialidade e autoria delitiva, de modo que a persecução penal deve ter prosseguimento.

3. Ordem denegada.

(HC 629.754/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 25/02/2022, grifou-se)

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO

PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIÁVEL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS APTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Assente que a defesa deve trazer alegações capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - Não há falar em violação ao princípio da colegialidade, na medida em que o entendimento que prevalece atualmente neste Sodalício é pela possibilidade do relator, quando se deparar com recurso que impugna acórdão alinhado à jurisprudência dominante deste Tribunal, poderá, na forma da Súmula 568/STJ, decidir monocraticamente. Ademais, a interposição de agravo regimental, cujo julgamento será feito pelo colegiado da Turma, torna despicienda eventual alegação de nulidade. Precedentes.

III - O trancamento de investigações policiais, procedimentos investigatórios, ou mesmo da ação penal, constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a existência de causas de extinção de punibilidade ou ausência de indícios mínimos de autoria ou de prova de materialidade.

IV - A liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa, pois o exame aprofundado de provas é inadmissível no âmbito processual do habeas corpus e de seu respectivo recurso ordinário, cujo manejo pressupõe ilegalidade ou abuso de poder flagrantes a ponto de serem demonstrados de plano.

V - Ausente abuso de poder, ilegalidade flagrante ou teratologia, o exame da existência de materialidade delitativa ou de indícios de autoria demanda amplo e aprofundado revolvimento fático-probatório, incompatível com a via estreita do habeas corpus, que não admite dilação probatória, reservando-se a sua discussão ao âmbito da instrução processual.

VI - Da análise da exordial acusatória, às fls. 17-27, verifica-se o preenchimento dos requisitos do art. 41 do CPP, em razão da devida narrativa do fato supostamente criminoso, com suas circunstâncias, possibilitando o exercício da ampla defesa, ainda mais em se tratando de crimes societários, nos quais a jurisprudência não exige a individualização pormenorizada de cada conduta, sendo suficiente a indicação de que os acusados sejam de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial bem como do nexos de causalidade com as condutas supostamente delitivas, o que foi observado no presente caso.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 158.045/RS, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022, grifou-se)

Por último, o impetrante suscita também eventual **quebra da cadeia de custódia das provas**.

Nos termos do artigo 158-A do Código de Processo Penal, considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e

Superior Tribunal de Justiça

manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. Consequentemente, a quebra da cadeia seria a inobservância dos referidos procedimentos, afastando a confiabilidade da prova produzida, tornando-a eventualmente nula.

Na hipótese, verifique-se que, a respeito da alegação, a Corte estadual limitou-se a atestar que **"não ficou demonstrada a pertinência do trancamento de ação penal ou a suposta quebra da cadeia de custódia."** (e-STJ, fl. 478). Não houve oposição de aclaratórios em face do acórdão, nem pedido neste *mandamus* pela negativa de prestação jurisdicional do Tribunal de Justiça. Nesse sentido, exsurge claro óbice ao exame da questão, pois não cabe a este Superior Tribunal de Justiça analisar matérias não discutidas primeiramente pelas instâncias ordinárias, sob pena de indevida supressão de instância.

Não obstante, é também preciso registrar que o impetrante não cuidou de expor com clareza quais seriam as irregularidades responsáveis pela suposta quebra da cadeia de custódia. Restou assim sintetizado em sua impetração o tópico sobre o pedido:

"DA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTODIA

Houve quebra na cadeia da custódia Trata-se de caso em que o flagrante é marcado por vício processual incontornável, consistente na quebra da cadeia de custódia.

Um interrogatório com alvo da operação indicada pela empresa REDE que gerou a investigação em tela, indicou o nome da empresa 123, sem qualquer lastro entre os envolvidos, gerou a prisão de JOSE HENRIQUE, vale ressaltar que a denúncia excluiu a vítima REDE, da ação penal.

Desda forma, sem qualquer lastro, entre terceiros não pode ser utilizada como prova, ferindo o princípio da quebra na cadeia de custódia, da mesma forma no que se refere ao reconhecimento por foto. Trata-se de caso em que o flagrante é marcado por vício processual incontornável, consistente na quebra da cadeia de custódia.

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.

Entretanto, além de ser um procedimento previsto em lei você já parou para pensar na importância da Cadeia de Custódia? É ela quem vai assegurar as partes a inviolabilidade das provas, vai garantir a documentação histórica, cronológica dos vestígios e por consequência do crime.

Se observarmos os parágrafos do referido artigo, percebemos que eles classificam, respectivamente, que o primeiro momento da Cadeia de Custódia se dá com a preservação do local, para garantir que não seja contaminado, em seguida é informado quem fica sendo o responsável pelo elemento de potencial interesse para produção de provas e após vem a classificação de vestígios.

De todos os parágrafos o que quero destacar é o §1 vejamos:

1ºO início da cadeia de custódia dá-se com a preservação do local de crime ou com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (grifo nosso) A questão que quero trazer aqui é o que diz o Princípio da Transferência (Princípio de Locard) ou seja, em local de crime existe interação entre autor, vítima e o local e sempre existe uma troca entre os

agentes e o ambiente, seja pelo fato de o agente ter deixado ou levado algo do local. Considerando este princípio temos que todos os crimes devem ser investigados independente de sua natureza, afinal as chamadas “testemunhas silenciosas” tem uma história para contar e um processo para embasar.

Ao verificarmos o art 158 B do Código de Processo Penal, observamos as etapas que devem ser seguidas.

Art. 158-B. A cadeia de custódia compreende o rastreamento do vestígio nas seguintes etapas: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) Uma das etapas não cumprida significa a quebra da cadeia de custódia o que representa que a prova produzida é contestável. Já vimos esse caso no chamado “Julgamento do Século” em que o famoso ex-jogador de futebol americano OJ Simpson foi acusado de assassinar a ex-esposa, e após um extenso julgamento foi inocentado do crime de homicídio pois as provas foram contestadas, ficando evidente a quebra da cadeia de custódia o que não traz nenhuma segurança ao processo.

Sendo assim quero ressaltar para todos a importância desse elemento probatório para segurança jurídica do processo, e consequente garantia da justiça." (e-STJ, fl. 17)

Em verdade, não se trata, assim, de pedido de reconhecimento de quebra da cadeia de custódia, mas sim de alegação de fragilidade dos elementos probatórios colhidos durante a investigação, pois entende a defesa que não há nexos com a imputação do paciente, questão essa já esmiuçada quando, mais acima, afastou-se a alegação de ausência de justa causa.

De toda forma, poderá o acusado renovar a questão em sede de instrução processual, elucidando eventual contaminação da prova, o que não foi comprovado no momento. Nessa direção, cito:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO TEINIAGUÁ. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. ADOÇÃO DE FUNDAMENTOS DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU ACRESCIDOS DE CONCLUSÕES DO COLEGIADO. VÍCIO NÃO CONSTATADO. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. NÃO CONSTATADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. APREENSÃO DE DROGAS NO CURSO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. FEITO COMPLEXO. PLURALIDADE DE RÉUS. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. COM RECOMENDAÇÃO.

1. Sabe-se que é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser perfeitamente válido a utilização da fundamentação per relationem como razões de decidir, não havendo que se falar em constrangimento ilegal. (AgRg no HC 594.808/RS, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 13/4/2021).

2. Neste caso, ainda que tenha feito remissão aos fundamentos apresentados pelo juízo de primeiro grau, o Colegiado analisou as teses defensivas e acrescentou suas conclusões, que terminou por confirmar a decisão singular, não se constatando a nulidade alegada.

3. Quanto à suposta quebra da cadeia de custódia, o Tribunal de

origem afirmou não vislumbrar qualquer evidência concreta de ocorrência de mácula às provas, sendo certo que a defesa também não foi capaz de apontar a ocorrência de adulterações, supressões ou inserções de arquivos no material coletado. Dessa maneira, não há como acolher o pleito defensivo nos moldes postulados sem nova e aprofundada incursão no conjunto probatório, providência inviável pela estreita via do habeas corpus, ainda que apropriada e necessária no desenrolar da instrução penal, ocasião em que poderão ser arguidos todos os pontos tidos por relevantes para apreciação do juiz competente.

4. O pedido de trancamento se sustenta na suposta ausência de prova da materialidade delitiva. Entretanto, os autos informam a apreensão de entorpecentes em, pelo menos, quatro ocasiões diferentes, de maneira que é prematuro o encerramento antecipado do processo, já que não é possível, desde logo, nem desqualificar as teses acusatórias nem acolhê-las de plano, sem o devido exame verticalizado do material probatório produzido ao longo da instrução.

5. Quanto ao excesso de prazo da prisão preventiva, constata-se que se trata de feito complexo, cujo polo passivo é composto por vinte e seis acusados. Não há nenhuma notícia de desídia por parte da acusação ou do Estado-juiz, de modo que o processo tramita regularmente. Vale destacar que a prisão preventiva dos recorrentes foi reexaminada, nos termos do art. 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, concluindo-se pela necessidade de prorrogação da custódia.

6. Recurso ordinário improvido, recomendando às instâncias ordinárias que imprimam a necessária celeridade para encerrar o feito, de modo a não extrapolar os limites da razoabilidade.

(RHC 155.979/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 25/02/2022, grifou-se)

Desse modo, não se verifica ilegalidade apta a justificar a concessão da ordem por esta Corte.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2021/0397840-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 712.608 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15362088920198260050 20210001005550 22679134920218260000
22769134920218260000 5362088920198260050

EM MESA

JULGADO: 05/04/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANDRE BERGAMIN DE MOURA
ADVOGADO : ANDRE BERGAMIN DE MOURA - SP348790
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSE HENRIQUE CASALE JUNIOR (PRESO)
CORRÉU : WENDEL CARDOSO CORTENOVE
CORRÉU : FELIPE INOCENCIO DA SILVA
CORRÉU : NERIVALDO DA SILVA BRITO
CORRÉU : WANDERSON BERCHMANS ALVES DE VASCONCELOS
CORRÉU : MARIVALDO DA SILVA BRITO
CORRÉU : MAIRA RAQUEL MASSAMBANI GARCIA CASALE
CORRÉU : JOSE AGNALDO GARCIA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes previstos na Lei da Organização Criminosa - Promoção, constituição, financiamento ou integração de Organização Criminosa

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE POR VIDEOCONFERÊNCIA: DR. ANDRE BERGAMIN DE MOURA (P/PACTE)

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro

Superior Tribunal de Justiça

Relator.

