

HABEAS CORPUS 204.855 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S) : MARCIO FELICIANO MARIANO
IMPTE.(S) : FELIPPE TORTORIELLO FAGOTTI E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Felipe Tortoriello Fagotti e outros, em favor de Marcio Feliciano Mariano, contra decisão monocrática proferida pelo Presidente do STJ, nos autos do HC 678.743/SP.

Colho da decisão impugnada:

“Cuida-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de MARCIO FELICIANO MARIANO em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (HC n. 2117125-23.2021.8.26.0000).

O paciente encontra-se preso preventivamente, tendo por denúncia os delitos previstos no "artigo 2º, §§ 3º e 4º, inciso III, da Lei 12.850/2013, e dos artigos 158, § 1º, 171, § 4º, do Código Penal, além dos artigos 1º, §§ 1º, 2º, e 4º, da Lei 9.613/98, vale dizer, a imputação deduzida refere aos crimes de lavagem de dinheiro, estelionato, extorsão e de integrar organização criminosa" (fl. 144).

A parte impetrante sustenta que o paciente sofre constrangimento ilegal, visto que, além do excesso de prazo para formação da culpa, para réus em idêntica situação foi concedida medida cautelar diversa da prisão, sendo cabível a extensão de efeitos, a teor do disposto no art. 580 do CPP.

Requer, conseqüentemente, a concessão da ordem para responder o processo em liberdade, fixando medida cautelar diversa da segregação.

É, no essencial, o relatório.” (eDOC 4, p. 6)

No STJ, a liminar foi indeferida.

Nesta Corte, a defesa reitera o pedido formulado naquela Corte.

HC 204855 / SP

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que o pedido esbarra na Súmula 691 desta Corte, razão por que dele não posso conhecer.

É bem verdade que o rigor na aplicação da Súmula 691/STF tem sido abrandado por julgados desta Corte em hipóteses excepcionais em que: a) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal; ou b) a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo tribunal superior importe na caracterização ou na manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do STF (cf. as decisões colegiadas: HC 84.014/MG, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 25.6.2004; HC 85.185/SP, Pleno, por maioria, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 1º.9.2006; e HC 88.229/SE, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. para o acórdão, Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, maioria, DJ 23.2.2007; e as seguintes decisões monocráticas: HC 85.826/SP (MC), de minha relatoria, DJ 3.5.2005; e HC 86.213/ES (MC), Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1º.8.2005).

No presente caso, **não vislumbro manifesta ilegalidade a autorizar a superação da referida súmula.**

Colho trecho do acórdão proferido pelo TJSP:

“O paciente (Márcio) está sendo acusado juntamente com outras 210 (duzentas e dez) pessoas, de integrar uma organização criminosa estruturada e caracterizada pela divisão de tarefas, com o fim específico da prática de delitos de estelionato 'sentimental' e extorsão, mediante conversação por sites ou redes sociais e utilização de 'perfis' falsos, bem como da prática do delito de lavagem de capitais, porque na condição de 'correntista' isto é, titular de contas bancárias nas quais as vítimas a princípio induzidas a erro e depois ameaçadas com violência (grifo nosso) efetuavam depósitos de quantias relevantes, procedia ele aos saques respectivos e, descontando a sua porcentagem ou remuneração, ao repasse dos valores aos demais membros da organização criminosa, efetuando assim movimentação atípica de aproximadamente R\$ 994.000,00

(novecentos e noventa e quatro mil reais), a vislumbrar-se como indicadora de ilicitudes.

Veja-se desde logo que a capitulação legal exposta na denúncia foi a do artigo 2º, §§ 3º e 4º, inciso III, da Lei 12.850/2013, e dos artigos 158, § 1º, 171, § 4º, do Código Penal, além dos artigos 1º, §§ 1º, 2º, e 4º, da Lei 9.613/98, vale dizer, a imputação deduzida refere aos crimes de lavagem de dinheiro, estelionato, extorsão e de integrar organização criminosa.

[...]

[...] mostra que em 20 de maio último deliberou o MM Juízo, em decisão muito bem fundamentada, que a prisão dos réus apontados como 'correntistas', cuja movimentação de valores inferior a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) deveria ser revogada, não tendo eles condições de praticar os crimes sem a ajuda dos outros acusados ainda presos e, assim, não afrontada desde logo a ordem pública. E à oportunidade, ressaltou-se a distinta situação dos demais acusados, cuja relevância de funções no grupo criminoso não recomenda a soltura por ora, procedendo-se ademais ao desmembramento do feito para análise das respostas à acusação e designação de audiência (v. fls. 16751/16760).

Ao contrário do alegado nas razões de impetração, o decreto prisional e o posterior indeferimento de benesses se mostraram suficientemente motivados, porque referiram a circunstâncias pessoais e fáticas, expondo as razões de decidir de maneira a satisfazer assim a exigência constitucional (art. 93, IX da CF), nem se afigurando genérico o primeiro porque fez, inclusive, ressalva expressa acerca de outros integrantes da organização criminosa com movimentação bancária.

[...]

Aqui, arrimaram-se a decretação da custódia cautelar e sua manutenção no artigo 312 do Código Penal, julgando-se indispensável a privação de liberdade para obstar a reiteração da conduta criminosa e garantir a ordem pública. Sendo de valia então reiterar o teor de julgado da c. Suprema Corte no qual se avalia essa condição da prisão preventiva para defini-la

como a “imperiosa necessidade de acautelar o meio social contra fatores de perturbação que já se localizam na gravidade incomum da execução de certos crimes [...]”. Por isso valioso trazer à colação que “quando da maneira de execução do delito sobressair a extrema periculosidade do agente, o decreto de prisão ganha a possibilidade de estabelecer um vínculo funcional entre o modus operandi do suposto crime e a garantia da ordem pública. Isso na linha de que a liberdade do paciente implicará a insegurança objetiva de outras pessoas, com sérios reflexos no seio da própria comunidade” (HC nº 111.244/SP, rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. em 10.4.2012).

E observada pelo MM Juízo a especial relevância das funções do paciente na estrutura da organização criminosa a definindo como 'espinha dorsal' (sic) do grupo criminoso, distinta dos demais a situação dele pelo critério utilizado pelo julgador, até porque em tese, se maior a movimentação bancária ilícita, maior o prejuízo causado às vítimas, a decretação da prisão e a sua manutenção afiguram-se aqui justificadas como meio de interromper as atividades ilícitas ou cerceá-las, notadamente em face da complexidade e especialização do grupo criminoso, evidenciadas pelo número de seus integrantes, pela hierarquia entre eles e pelo 'modus operandi' sofisticado e eficiente para prejudicar financeira e até psicologicamente, pela via de redes sociais e aplicativos, inúmeras pessoas a maioria delas de idade avançada (grifo nosso).

Como já se decidiu, do suposto envolvimento com organização criminosa já se pode vislumbrar periculosidade do agente, a justificar a custódia preventiva como forma de garantir a ordem pública [...]

[...]

E com efeito, pois a eventual libertação, mesmo com restrições, ensejaria a possibilidade de cometimento de novos delitos mediante simples acesso, mesmo dentro do ambiente doméstico, a um telefone, a conta bancária e a um computador conectado à internet (grifo nosso).

Alegadas condições pessoais favoráveis, por si, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada (RHC nº 102.289/MG, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. em 9.10.2018), sendo esta a hipótese em comento, inadmissível o exercício especulativo de previsão acerca de regime e pena a serem impostos em eventual e futura condenação ou apenamento, tudo não passando de adivinhação [...]

Nessa linha, é de afastar-se o argumento de excesso de prazo, porque cuidando-se de feito com vários réus e anotado ainda o fato superveniente da pandemia “COVID-19”, a exigir tomada de providências em caráter emergencial e constituindo em motivo de força maior, o andamento do feito não se revela tisonado de irregularidade que se possa constatar de pronto, impossível vislumbrar alguma desídia judicial injustificada ou expediente protelatório da Acusação (eDOC 3, p. 5-6, 7-11)

De modo geral, a prisão preventiva deve indicar, de forma expressa, os seguintes fundamentos para sua decretação, nos termos do artigo 312 do CPP: I) garantia da ordem pública; II) garantia da ordem econômica; III) garantia da aplicação da lei penal; e IV) conveniência da instrução criminal.

Na linha da jurisprudência deste Tribunal, porém, não basta a mera explicitação textual dos requisitos previstos, sendo necessário que a alegação abstrata ceda à demonstração concreta e firme de que tais condições realizam-se na espécie.

Dessa forma, a tarefa de interpretação constitucional para análise de excepcional situação jurídica de constrição da liberdade exige que a alusão a esses aspectos esteja lastreada em elementos concretos, devidamente explicitados.

Da análise dos autos, verifica-se que a medida extrema lastreou-se em elementos concretos colhidos dos próprios autos, harmonizando-se a constrição da liberdade do paciente com a jurisprudência do STF.

Quanto ao alegado excesso de prazo, na espécie, o paciente é réu com mais **duzentos e dez corréus**, em processo penal que apura a

HC 204855 / SP

estruturação de organização criminosa “ [...] para prática de delitos de estelionato ‘sentimental’ e extorsão, mediante conversação por sites ou redes sociais e utilização de ‘perfis’ falsos, bem como da prática do delito de lavagem de capitais” (eDOC 5, p. 3)

A jurisprudência desta Corte é firme no entendimento de que a configuração do excesso de prazo a justificar a revogação da prisão não se verifica a partir, tão somente, do requisito temporal. Deve-se levar em consideração, inclusive, o número de réus na ação penal, como é o caso dos autos. Cito recentes precedentes: HC 170.778, DJe 3.5.2019; RHC 170.836, DJe 10.5.2019; HC 171.205, DJe 16.5.2019; HC 154.645, DJe 17.5.2019; HC 171.072, DJe 20.5.2019, todos de minha relatoria.

Por fim, registre-se que o STJ solicitou informações ao TJ/SP para analisar o mérito do *writ* (eDOC 4, p.7).

Não se tratando de decisão manifestamente contrária à jurisprudência do STF ou de flagrante hipótese de constrangimento ilegal, e salvo melhor juízo na eventual apreciação de novo pedido de *habeas corpus* nos termos da competência constitucional desta Corte (CF, art. 102), deve-se aplicar a Súmula 691 do STF.

Ante o exposto, **nego seguimento ao *habeas corpus***. (art. 21, § 1º, RISTF)

Publique-se.

Intime-se.

Brasília, 30 de julho de 2021.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente