

**PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL**  
**HABEAS CORPUS Nº 1012573-12.2019.8.11.0000 - CLASSE CNJ - 307 COMARCA DA CAPITAL**

**IMPETRANTE(S): DR. AUGUSTO BOURET ORRO**  
**PACIENTE(S): FRANCISVALDO PEREIRA DE ASSUNCAO**

Vistos,

*Habeas Corpus* impetrado em favor de FRANCISVALDO PEREIRA DE ASSUNCAO contra ato comissivo do 7ª Vara Criminal da Comarca de Cuiabá [Especializada Contra o Crime Organizado Crimes Contra a Ordem Tributária e Econômica Crimes Contra a Administração Pública Crimes de Lavagem de Dinheiro], nos autos de incidente processual (Código 589953), que decretou a prisão preventiva pelo cometimento, em tese, de peculato (vinte e oito vezes), em continuidade delitiva - art. 312 c/c art. 71, ambos do CP - (www.tjmt.jus.br).

O impetrante sustenta que: 1) o ato construtivo seria nulo, “*haja vista a não comunicação da prisão antes de seu cumprimento à OAB*”; 2) inexisteriam pressupostos da prisão cautelar; 3) não haveria contemporaneidade entre o fato e a decretação da custódia preventiva.

Requer a concessão da ordem liminarmente para que seja “*relaxada/revogada*” a prisão preventiva do paciente (ID 12501969), com documentos (ID 12501970/ID 12501979).

Relatos.

Em 16.8.2019, o Juízo singular decretou a prisão preventiva do paciente com a seguinte fundamentação:

*“Da representação pela Prisão Preventiva:*

*Analisando minuciosamente os autos, observo que assiste razão à Delegacia Especializada em Crimes Fazendários e Contra a Administração Pública quando postulou pelo decreto prisional preventivo do investigado FRANCISVALDO PEREIRA DE ASSUNÇÃO, embora a prisão preventiva seja odiosa medida de exceção, ainda mais quando se trata de Agentes Públicos, mas, infelizmente, no caso em tela, torna-se um mal necessário, ante a inevitabilidade de sua decretação.*

*Pela leitura atenta do presente pedido, vê-se que os fatos afirmados são absolutamente preocupantes e precisam ser investigados.*

*Os depoimentos colacionados aos autos e demais elementos indiciários de prova produzidos, evidenciam a prática dos ilícitos de colarinho branco, cujos indícios de autoria recaem sobre o investigado.*

*A exposição resumida da atuação do investigado nos crimes narrados pela Autoridade Policial por si só permitem concluir pela absoluta necessidade da decretação das prisões preventivas, a considerar a alta lesividade social demonstrada por essa espécie de delito, que ressoa em grave abalo à ordem pública. [...]*

*Provada a existência do crime e presentes os indícios de autoria e despontando, ademais, a necessidade da medida excepcional, está legitimada a prisão preventiva.*

*Os depoimentos colhidos e os Relatórios de Análise dos Processos de Aquisição, em juízo de cognição sumária, demonstram, à evidência, os indícios de autoria e a materialidade do crime, ou seja, o *fumus comissi delicti*, requisitos do art. 312, caput, CPP.*

*Noutro giro, o *periculum libertatis* também se encontra presente, já que se trata de Agente voltado à prática de crimes de Peculato que fomentam a subsistência de um sistema de corrupção que corroem as engrenagens das Instituições Públicas.*

*Nesse aspecto, registro que FRANCISVALDO PEREIRA DE ASSUNÇÃO possui registro criminal e responde por Ação Penal (nº 16249-24.2017.811.0042) em que foi denunciado pela Prática do Crime de Peculato, a demonstrar que possivelmente ele está inserido no Serviço Público para prática de fins escusos.*

*Verifica-se, portanto, que o caso preenche o requisito objetivo para a prisão preventiva previsto no artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal, ou seja, se trata de investigação que aponta a prática de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos, constatando-se, ainda, a presença dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*Em se tratando de crime de colarinho branco, não se deve ter como enfoque apenas os efeitos imediatos do ato criminoso revelados pelo desvio de verba pública, que eventualmente nos levaria a considerar por um delito de menor potencialidade lesiva frente aqueles em que se observa afronta à integridade física.*

*Ressalto que se trata de suposto desvio estipulado na ordem de R\$ 1.134.836,76 (um milhão, cento e trinta e quatro mil, oitocentos e trinta e seis reais e setenta e seis centavos), que, por sua vez, reflete na sociedade em igual efeito aos crimes tidos como 'comuns', visto que as suas perdas, além do quantum financeiro, acarretam sérios estragos às relações e à confiança social existente entre o Estado e o Cidadão.*

*Ademais, trata-se de um ato que atingiu um grupo socialmente vulnerável, na medida em que os recursos deixaram de ser corretamente utilizados na prestação de serviços públicos essenciais ao desenvolvimento humano de crianças e adolescentes em fase escolar.*

*Vê-se, assim, que a ameaça à ordem pública é evidente e dispensa maiores argumentos. Na hipótese em comento, estão estampados os pressupostos legais para se aplicar a medida de força ora requerida, quais sejam, o *fumus commissi delicti* e o *periculum in libertatis*. [...]*

*Do que consta reproduzido nos autos, vê-se que o *periculum libertatis*, previsto na primeira parte do artigo 312 do CPP, in casu, também se faz presente para autorizar a segregação cautelar, o que afasta a possibilidade da aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão.*

*Assim, reforço que não há como substituir a prisão preventiva por quaisquer das medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal, 'quando a segregação encontra-se justificada na periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada' (STJ, RHC n. 50.924/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 23/10/2014).*

*Em outras palavras, nenhuma outra medida cautelar é capaz de produzir os efeitos desejados e suficientes à garantia da ordem pública, da colheita isenta da prova e da aplicação da lei penal.*

*No que se refere à contemporaneidade dos fatos com a prisão, não se pode olvidar que a investigação para se chegar a constatações como essas levaram extensos períodos, de modo que a análise não pode ser efetuada, de modo abstrato, por um cálculo matemático a partir da data em que os atos foram praticados, sem, contudo, trazer ao estudo todo o contexto fático em que os crimes foram praticados e a complexidade inerentes à espécie do tipo penal. [...]*

*Assim, como demonstrado na representação da Autoridade Policial e na manifestação do Ministério Público, efetuada no interesse do Inquérito Policial nº 221/2017/DEFAZ, resta devidamente justificada a necessidade da decretação da segregação preventiva do investigado.*

*POSTO ISSO e considerando o que nos autos consta, DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA do Investigado FRANCISVALDO PEREIRA ASSUNÇÃO, RG nº 12750395 SSP/MT, CPF nº 892.975.551-87, Filho de Francisca Pereira de Assunção e Elizeu de Assunção, o que faço com fundamento no art. 312, do Código de Processo Penal [...].” (Ana Cristina Silva Mendes, juíza de Direito - Sistema Primus - Código 589953)*

Em 19.8.2019, foi realizada audiência de custódia, oportunidade em que a juíza da causa indeferiu pedido de relaxamento da prisão preventiva por entender que:

*“[...] Trata-se de comunicação de cumprimento de Mandado de Prisão, expedido nos autos COD. 589953 – OPERAÇÃO FAKE DELIVERY, por determinação proferida por esta Magistrada às fls. 41/63. [...]*

*Quanto ao requerimento formulado pelo Secretário do Tribunal de Prerrogativas da OAB/MT, e a parte inicial do pedido da defesa, concernente à declaração de nulidade da prisão, e conseqüente relaxamento da mesma, é certo que tais pedidos não merecem deferimento. [...]*

*Quanto a efetiva comunicação à OAB para o cumprimento da prisão, e o argumento de que tal não ocorreu, é importante salientar que quando do decreto de prisão preventiva do indiciado não havia nos autos qualquer evidência de que o mesmo era Advogado, tendo sido indiciado por fato, em tese, cometido quando o mesmo era Secretário Adjunto de Administração Sistêmica, isto é, cargo comissionado. [...]*

*No caso em apreço, como bem salientou o digno representante do Ministério Público, a prisão se deu por cumprimento de Mandado de Prisão Preventiva, aplicando-se, pois, a parte final do artigo, o que entendo não se tratar de nulidade, mas sim de mera irregularidade.*

*Irregularidade esta, em tese, ocorrida quando do cumprimento do decreto de prisão preventiva emanado deste juízo, o que deverá ser apurada.*

*Outrossim, não vislumbro com isso qualquer vício na prisão ou em seu decreto, haja vista que, conforme já dito, se trata de prisão preventiva emanada deste juízo.*

*Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva do acusado, não vislumbro qualquer fato novo a ensejar a revogação de tal decreto, reportando-me aos requisitos e fundamentos constantes da decisão de fls. 41/63, os quais ratifico.*

*Quanto a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, tenho que, conforme já dito, subsistem os fundamentos da prisão preventiva, não sendo as medidas cautelares diversas da prisão suficientes ou adequadas ao caso neste momento processual.*

*Da alegação de nulidade da Busca e Apreensão ocorrida na residência do custodiado, uma vez que não acompanhada por representante da OAB/MT, é sabido que o art. 7º, II, da Lei n. 8.906/94, dispõe que são direitos dos Advogados, “a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia;”.*

*Pois bem. É certo que a residência do Advogado não constitui uma extensão de seu escritório, o que já bem posicionado pelo STJ, não havendo, pois que se falar da necessidade de acompanhamento por um representante da OAB.*

*Assim, considerando a regularidade da prisão e fundamentação constante do decisum de fls. 41/63, que se esteia na Garantia da Ordem Pública, bem como na conveniência da instrução criminal e da garantia de aplicação da Lei Penal, e ainda, inexistindo as nulidades apontadas, presentes a materialidade delitiva e os indícios de autoria, MANTENHO a referida decisão pelos seus próprios fundamentos, RATIFICANDO o decreto de prisão preventiva do custodiado e INDEFIRO os pleitos formulados pela OAB - Tribunal de Prerrogativas e pela Defesa [...].” (Ana Cristina Silva Mendes, juíza de Direito - Sistema Primus - Código 589953)*

Pois bem.

O Juízo singular, ao indeferir pleito de “relaxamento” da prisão preventiva, consignou que inexistia informação de ser o paciente advogado, tendo sido indiciado por fato, em tese, cometido quando era Secretário Adjunto de Administração Sistêmica [cargo comissionado].

Não bastasse, na audiência de custódia, o paciente estava representado por advogados [Alino Cesar de Magalhães - OAB/MT 14445/O; Ignez Maria Mendes Linhares - OAB/MT 4979; Eliane Beatriz Cardoso Oliveira - OAB/MT 8613], bem como pelos Secretários do Tribunal de Prerrogativas da OAB/MT [Andre Luis Rufino – OAB/MT 16789OAB; Gilberto Maltz Scheir – OAB/MT 8848].

A ausência de representante da OAB, no cumprimento do mandado de prisão, não constitui ofensa à prerrogativa do paciente, notadamente porque a prisão fora cumprida na mesma data da audiência de custódia [em 19.8.2019], na qual estiveram presentes os membros do Tribunal de Prerrogativas da OAB/MT.

No caso, ocorreu irregularidade formal que não possui eficácia jurídica capaz de nulificar o ato constitutivo expedido por autoridade judicial e fundamentado.

Por outro lado, a segregação cautelar está justificada na garantia da ordem pública, consubstanciada na gravidade da conduta, extraída da prática de peculatos, em continuidade delitiva (vinte e oito vezes), totalizando “*desvio estipulado na ordem de R\$ 1.134.836,76 (um milhão, cento e trinta e quatro mil, oitocentos e trinta e seis reais e setenta e seis centavos)*”, e também na reiteração delitiva, visto que o paciente responde a outra ação penal por peculato (Sistema *Primus* - Código 476385).

Ocorre que as condutas apuradas [*“1 - Ausência de comprovação da necessidade de aquisição dos materiais de expediente para escolas indígenas no montante comprado; 2 - Ausência de planejamento nas aquisições; 3 - Ausência de comprovação de vantagens da Adesão Carona de registro de preço nº 04/2013 - derivada do Pregão Presencial nº 04/2013, da Fundação de Apoio e Desenvolvimento da Universidade Federal de Mato Grosso - Fundação Uniselva; 4 - Ausência de elaboração de contratos, vez que foram substituídos por ordens de fornecimento; 5 - Ausência de comprovação de destino de material de expediente no valor de R\$ 1.134.836,76”*] teriam sido praticados durante o ano de 2014 (ID 12501970) ao passo que a custódia cautelar decretada em 16.8.2019 (Sistema *Primus* - Código 589953), ou seja, os fatos ensejadores da segregação ocorreram há aproximadamente 5 (cinco) anos, a demonstrar a ausência de contemporaneidade que justifique a higidez da prisão preventiva.

A decretação da prisão preventiva deve evidenciar a contemporaneidade dos fatos indicativos da necessidade dessa medida cautelar (STJ, HC 500.069/SP - Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz - 27.5.2019; HC nº 144060/2015 - Relator: Des. Gilberto Giraldeoli - Terceira Câmara Criminal - 6.11.2015).

Isso porque, “*quem passa longo período em liberdade, sem cometer outras infrações penais e não perturba a instrução, por óbvio, pode permanecer solto até decisão final, com trânsito em julgado*” (NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. Código de Processo Penal comentado. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 658).

Outrossim, a reiteração delitiva indicada pelo Juízo singular refere-se a peculato, em tese, praticado no ano de 2014, cuja ação penal está fase instrutória (Sistema *Primus* - Código 476385).

Em derradeiro, não se pode ignorar que o paciente é servidor público e está cedido à Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso/ALMT para assessoramento parlamentar, de modo a possibilitar regular atuação policial para esclarecimentos/explicações dos atos que lhe são atribuídos na correspondente persecução penal.

Assim sendo, apresenta-se imperativa a substituição da custódia corporal por medidas cautelares alternativas, sobretudo ao se considerar o envolvimento o paciente em crime análogo (STJ, HC 509.030/RJ - Relator: Min. Antônio Saldanha Palheiro - 30.5.2019).

Em situação semelhante, este e. Tribunal decidiu:

*“Conquanto tenha sido reconhecido que a ordem pública precisa ser resguardada, com a conseqüente imposição de restrições à liberdade do recorrido, não pode ser de maneira tão gravosa como a sua prisão preventiva que, neste momento, mostra-se desarrazoada pelo decurso do tempo entre os fatos em apuração e o julgamento deste recurso. Todavia, ante a necessidade de se garantir a ordem pública, por conta da gravidade concreta dos fatos em alusão e da possível reiteração criminosa do recorrido, ainda que não guarde contemporaneidade, faz-se necessária a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos dos arts. 282, § 6º c/c 319 do Código de Processo Penal.”* (HC N.U 0001879-84.2017.8.11.0092 - Relator: Des. Luiz Ferreira da Silva - Terceira Câmara Criminal - 8.5.2018)

Com essas considerações, **DEFERE-SE EM PARTE** o pedido liminar para substituir a prisão preventiva pelas seguintes medidas cautelares: 1) comparecimento periódico em Juízo singular, em prazo e condições estabelecidas pelo juiz da causa, para informar e justificar atividades civis; 2) não se ausentar da Comarca, sem prévia autorização judicial; 3) comunicar à autoridade judiciária eventual mudança de endereço; 4) proibição de: a) manter contato [pessoal, telefônico ou por meio eletrônico/virtual] com outros investigados e testemunhas dos/sobre os fatos em apuração, que possam interferir na

produção probatória; b) exercer funções administrativas relacionadas/desempenhadas na Secretaria de Estado de Educação-SEDUC; c) entrar e permanecer na sede da Secretaria de Estado de Educação-SEDUC (CPP, art. 319, I, II, III, e IV), sem prejuízo da fixação de outras pelo Juízo singular, sob pena de revogação do benefício.

Outrossim, **COMUNIQUE-SE** ao Juízo singular para expedir o alvará de soltura, observadas as medidas cautelares impostas e a advertência de revogação se constatado descumprimento de qualquer delas, facultadas informações, no prazo de até 5 (cinco) dias.

Após, **VISTA** à i. PGJ.

Cumpra-se.

Cuiabá, 28 de agosto de 2019.

Des. MARCOS MACHADO