



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.033 - MG (2013/0113873-7)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : MAX BATISTA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : VÍLMA GONÇALVES NASCIMENTO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. TESE DE AUSÊNCIA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME E DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. VIA ELEITA INADEQUADA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ora Recorrente foi preso em flagrante, no dia 26 de dezembro de 2012, como incurso nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/06, porque juntamente com três corréus, mantinha sob sua guarda, para a prática do comércio ilícito, 23g de cocaína, contidos em 16 porções, 2,2g de crack, separados em 02 invólucros plásticos, bem como 1,8g de maconha, contidos em 03 invólucros plásticos.

2. Vislumbrada pelas instâncias ordinárias a existência de prova suficiente para instaurar a ação penal, reconhecer que os indícios de materialidade e autoria do crime são insuficientes para justificar a custódia cautelar, implicaria afastar o substrato fático em que se ampara a acusação, o que, como é sabido, não é possível na estreita e célere via do *habeas corpus*.

3. A prisão preventiva está satisfatoriamente motivada na garantia da ordem pública para evitar a reiteração criminosa e interromper a atividade ilícita, tendo em vista que o Recorrente faria parte de organização criminosa voltada a prática do tráfico de drogas e possui diversas anotações em sua folha de antecedentes pelo delito, o que indica que faz do crime o seu meio de vida e se mostra suficiente para justificar a custódia cautelar.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 22 de outubro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.033 - MG (2013/0113873-7)

RECORRENTE : MAX BATISTA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : VÍLMA GONÇALVES NASCIMENTO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* impetrado em favor de MAX BATISTA DA SILVA, em face de acórdão denegatório proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

""HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INADMISSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. 1. Para a restituição da liberdade de paciente supostamente envolvido com o tráfico de substâncias entorpecentes, os autos devem demonstrar, através de fatos concretos, que o mesmo não possui periculosidade acentuada e que sua liberdade não colocará em risco a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, a fim de transmitir ao julgador a segurança necessária para conceder a restituição da liberdade do agente. 2. Embora medida extrema, a manutenção da segregação cautelar do paciente pode ser determinada sempre que presentes os pressupostos e requisitos fáticos do artigo 312 do CPP e requisitos instrumentais do artigo 313 do CPP. 3. Tratando-se o crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, apenados com reprimendas superiores a quatro anos e havendo indícios que o agente esteja envolvido coma prática de um homicídio, deve-se manter a segregação provisória deste para garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta do fato e o risco de reiteração delitiva. 7. As condições pessoais favoráveis do paciente, mesmo quando comprovadas nos autos, por si mesmas, não garantem eventual direito de responder o processo em liberdade, quando a necessidade da segregação se mostra patente como garantia da ordem pública. 8. Ordem denegada." (fl. 285)

O ora Recorrente foi preso em flagrante, no dia 26 de dezembro de 2012, como incurso nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/06, porque juntamente com três corréus, mantinha sob sua guarda, para a prática do comércio ilícito, 23g de cocaína, contidos em 16 porções, 2,2g de crack, separados em 02 invólucros plásticos, bem como 1,8g de maconha, contidos em 03 invólucros plásticos.

O MM Juiz 2.^a Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG homologou o auto de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão em flagrante e decretou a custódia preventiva Recorrente, mantida pela Corte de Justiça mineira, com a denegação do *writ* originário.

Nas razões recursais, o Recorrente *"reitera todos os argumentos aduzidos em sede de habeas corpus manejado perante o Tribunal local"* (fl. 330) e busca a concessão do benefício da liberdade provisória.

Defende, em suma, que é primário, não praticou o delito pelo qual está sendo acusado e que não estão presentes os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, porque inexistem provas acerca da sua participação nos crimes em tela.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 345/348, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.033 - MG (2013/0113873-7)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. TESE DE AUSÊNCIA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME E DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. VIA ELEITA INADEQUADA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ora Recorrente foi preso em flagrante, no dia 26 de dezembro de 2012, como incurso nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/06, porque juntamente com três corréus, mantinha sob sua guarda, para a prática do comércio ilícito, 23g de cocaína, contidos em 16 porções, 2,2g de crack, separados em 02 invólucros plásticos, bem como 1,8g de maconha, contidos em 03 invólucros plásticos.

2. Vislumbrada pelas instâncias ordinárias a existência de prova suficiente para instaurar a ação penal, reconhecer que os indícios de materialidade e autoria do crime são insuficientes para justificar a custódia cautelar, implicaria afastar o substrato fático em que se ampara a acusação, o que, como é sabido, não é possível na estreita e célere via do *habeas corpus*.

3. A prisão preventiva está satisfatoriamente motivada na garantia da ordem pública para evitar a reiteração criminosa e interromper a atividade ilícita, tendo em vista que o Recorrente faria parte de organização criminosa voltada a prática do tráfico de drogas e possui diversas anotações em sua folha de antecedentes pelo delito, o que indica que faz do crime o seu meio de vida e se mostra suficiente para justificar a custódia cautelar.

4. Recurso desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O MM Juiz 2.^a Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG homologou o auto de prisão em flagrante e decretou a custódia preventiva Recorrente e dos corréus como forma de garantir a ordem pública, após ter constatado haver prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, nos seguintes termos:

"Pois bem. Sem adentrar no mérito, verifica-se a existência de prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, além da configurada situação de flagrância, uma vez que, de acordo com o APFD, drogas foram apreendidas com os acusados, não havendo como, neste momento, descaracterizar as evidência de tráfico de drogas.

Além disso, as folhas de antecedentes criminais dos investigados, informam que estes possuem varias anotações em desfavor dos mesmos, a maioria deles relacionados ao crime de tráfico de drogas, sendo todos integrante de 'gangues' atuantes na venda de drogas no Aglomerado da Serra, mais precisamente as gangues da 'Igrejinha' (GUSTAVO) e da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'Arara' (MAX e JOÃO VIGÍLIO), sendo que GUSTAVO figura dentre os indivíduos monitorados pelo GIE (Grupo de Intervenção Estratégica), coordenado pelo Ministério Público de Minas Gerais.

[...]

Nessa ordem de ideias, pela gravidade dos fatos narrados no auto de prisão em flagrante delito, mostra-se necessária a conversão da prisão em flagrante em preventiva, pois que presente motivo autorizador da prisão preventiva, consistente na garantia da ordem pública e aplicação da Lei Penal, nos termos do artigo 312 do CPP, não se mostrando suficiente, por ora a adoção de outras medidas cautelares diversas da prisão, não havendo que se falar de plano, em concessão de liberdade provisória." (fls. 199/200)

O Tribunal de origem denegou a ordem originária, assim consignando:

"Assim, tenho que a manutenção da segregação cautelar do paciente é plenamente necessária, por visar a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal, requisitos que, aliados à prova do crime e a indícios de autoria, inviabilizam a concessão da liberdade pretendida.

Max Batista da Silva foi preso em flagrante delito em razão da apreensão de 25,2g de cocaína e 1,8g de maconha, os quais, segundo os depoimentos prestados pelos Policiais Militares que participaram da operação, seriam destinados à mercancia ilícita, praticada pelo paciente, juntamente com outros dois indivíduos

Em suas declarações prestadas perante a Autoridade Policial (fl. 50), o corréu Gustavo Rodrigues Silva confessou a prática delitiva e afirmou que o paciente Max é traficante de drogas na região

Assim, evitando fazer afirmações incompatíveis com este momento processual, o certo é que, ao menos hipoteticamente, o paciente, aparentemente, pelas circunstâncias da prisão e variedade de droga apreendida, se dedicava ao comércio ilícito de drogas, denotando, como afirmou a autoridade coatora, que a gravidade da conduta praticada recomenda a necessidade de se garantir a ordem pública.

Lado outro, vale ressaltar que o "habeas corpus" não se presta para examinar a tese de que a paciente não praticou o delito que lhe é imputado, posto que tal questão exige análise do conjunto fático probatório, de forma que somente no curso da ação penal, após um apurado exame das provas colhidas ao longo da instrução poder-se-á avaliar a cota de participação do agente.[...]

Frise-se, novamente, que a instrução criminal é o momento oportuno para que a defesa técnica argumente e faça provas em favor do paciente, trabalhando para o convencimento do Magistrado.

Entretanto, neste momento processual, para fundamentar a manutenção da segregação cautelar do agente, faz-se necessário analisar a presença dos indícios de autoria e prova de materialidade, que, in casu, conforme já explicitado, estão demonstrados pela apreensão de drogas no local em que o paciente se encontrava quando da abordagem policial, e pelas declarações do corréu à fl. 50, que confirmou a prática da mercancia ilícita, o que, por ora, recomenda a manutenção da prisão.

Além disso, apesar de tecnicamente primário, verifico da CAC do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente (fl. 174), que o mesmo já responde a outro processo por homicídio, tendo, supostamente, voltado a delinquir. Ademais, segundo as informações prestadas pela d. autoridade apontada como coatora, o paciente é integrante de "gangue" atuante na venda de drogas no Aglomerado da Serra, mais especificamente a gangue da "Arara". Frente a isto, resta evidenciado que o agente é propenso à reiteração delitiva, fato que denota total desrespeito à sociedade e à Justiça, razão pela qual a manutenção de sua segregação cautelar se faz necessária como forma de se assegurar a ordem pública.

Impende consignar, também, que a Lei 12.403/2011 que entrou em vigor no dia 04 de julho de 2011, modificou o artigo 313 do Código de Processo Penal, passando a dispor que somente se admitirá prisão preventiva, dentre outras hipóteses ali elencadas, quando o máximo da pena cominada ao crime for superior a quatro (04) anos.

No presente caso, o paciente foi preso pela suposta prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes e associação para o tráfico (artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06), cujas penas máximas, privativas de liberdade, são de 15 (quinze) e 10 (dez) anos, respectivamente, restando configurado, portanto, o requisito objetivo necessário para a imposição da medida cautelar extrema.

Vislumbra-se, portanto, não apenas a presença dos pressupostos e requisitos fáticos (artigo 312 do CPP), a saber, a garantia da ordem pública, mas também um dos requisitos instrumentais (artigo 313, incisos I, do CPP), prática de crime doloso punido com pena máxima, privativa de liberdade, superior a quatro (04) anos, mostrando-se necessária a manutenção da prisão preventiva.

Assim, a constrição da liberdade constitui sacrifício individual em prol da coletividade e, ainda que a prisão cautelar seja uma medida extrema, certo é que em casos excepcionais como o dos autos, a garantia da ordem pública prevalece sobre a liberdade individual, o que por si só descaracteriza o alegado constrangimento ilegal sofrido pelo paciente.

Por fim, registre-se que as condições pessoais favoráveis, mesmo quando comprovadas, por si mesmas, não garantem eventual direito em responder ao processo em liberdade, sobretudo se a prisão se faz necessária para garantia da ordem pública, como no caso em comento. " (fls. 5285/302)

Pois bem.

De início, destaco que vislumbrada pelas instâncias ordinárias a existência de prova suficiente para instaurar a ação penal, reconhecer que os indícios de materialidade e autoria do crime são insuficientes para justificar a custódia cautelar, implicaria afastar o substrato fático em que se ampara a acusação, o que, como é sabido, não é possível na estreita e célere via do *habeas corpus*.

E, no caso, o decreto de prisão preventiva, como ressaltou o acórdão recorrido, está satisfatoriamente motivado na garantia da ordem pública, para evitar a reiteração criminosa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e interromper a atividade ilícita, com a indicação de elementos concretos, tendo em vista que o Recorrente faria parte de organização criminosa voltada a prática do tráfico de drogas e possui diversas anotações em sua folha de antecedentes pelo delito, o que indica que faz do crime o seu meio de vida e se mostra suficiente para justificar a custódia cautelar.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Considerando a quantidade e a natureza da droga apreendida - 1, 010 kg de cocaína -, revela-se fundamentado o aumento na pena-base, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006.

2. Tendo o acórdão recorrido concluído, com base nas circunstâncias do fato delituoso, pelo não preenchimento dos requisitos para a aplicação da causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, não se verifica violação ao referido dispositivo legal.

3. Presentes as hipóteses do art. 312 do Código de Processo Penal, deverá o réu permanecer segregado cautelarmente.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 115.4407/SP, 5.ª Turma, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 11/09/2012.)

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal também é pacífica no sentido de que *"Não traduz manifesta arbitrariedade a decretação de prisão cautelar de acusado com quem foi apreendida expressiva quantidade de drogas, a revelar profundo envolvimento na atividade de tráfico de drogas, com risco de reiteração delitiva e à ordem pública."* (HC 109111, 1.ª Turma, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão, Ministra ROSA WEBER, DJe 06/03/2013.)

No mesmo sentido, os seguintes precedentes do Pretório Excelso:

"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA: CIRCUNSTÂNCIAS SUFICIENTES PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

1. Não se comprovam, nos autos, a presença de constrangimento ilegal a ferir direito do Paciente nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da ordem.

2. A custódia cautelar do Paciente se mostra suficientemente fundamentada, não havendo, portanto, como se reconhecer o constrangimento, notadamente porque, ao contrário do que se afirma na petição inicial, existem nos autos elementos concretos, e não meras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conjecturas, que apontam a quantidade de droga apreendida e a periculosidade do Paciente como circunstâncias suficientes para a decretação da prisão processual. Precedentes.

3. Ordem denegada." (HC 110203, 2.ª Turma, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe de 19/12/2012.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. LEGITIMIDADE DOS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. DECISÃO LASTREADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DEMONSTRAÇÃO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RISCO DE FUGA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

I – Presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial o da garantia da ordem pública, em virtude da significativa quantidade e variedade de entorpecente apreendido na propriedade do paciente, ainda mais quando encontrado em local conhecido como ponto de venda de drogas, o que denota a sua alta periculosidade e o seu envolvimento reiterado com o tráfico ilícito de entorpecentes.

II – Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social para resguardar a ordem pública e constitui fundamento idôneo para a prisão preventiva. Precedentes.

III – A todos esses fundamentos, o juízo ainda acrescentou que a custódia do paciente se faz necessária para garantir a aplicação da lei penal, haja vista que o acusado foi solto em razão do excesso de prazo para formação da culpa, sendo encontrado para ser interrogado apenas quando preso novamente, pela prática de outro crime.

IV – Recurso ordinário em habeas corpus improvido." (RHC 112703, 2.ª Turma, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 04/09/2012.)

Por fim, como é cediço, as condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, além de não estarem demonstradas, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0113873-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 37.033 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000130141633 10000130141633001 2012002681207001 20120240002400050019
2012198878474 24102699881 24112250816 24130484074 34627318420128130024

EM MESA

JULGADO: 22/10/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MAX BATISTA DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO : VÍLMA GONÇALVES NASCIMENTO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : GUSTAVO RODRIGUES SILVA
CORRÉU : JOÃO VIRGÍLIO SIMÕES LEITE

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.