



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.277 - MS (2017/0039631-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : ANDERSON RODRIGUES DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : LIZIE EUGENIA BOSIO E OUTRO(S) - MS016178
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE. PRESENÇA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. QUANTIDADE DE MATERIAL TÓXICO APREENDIDO. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM E SAÚDE PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO IMPROVIDO.

1. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, demonstrados na hipótese dos autos.

2. A análise acerca da negativa de cometimento dos delitos é questão que não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas a serem produzidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.

3. A quantidade de substância entorpecente apreendida - quase 25 Kg de maconha -, somada às demais circunstâncias do flagrante, - quando o recorrente foi surpreendido conduzindo o veículo de uma das codenunciadas, na companhia de outro agente, ambos fazendo o transporte do mencionado material tóxico e todos eles, agindo sob o comando de um quarto acusado que coordenava o comércio ilegal mesmo encontrando-se recolhido em estabelecimento prisional - são fatores que denotam a habitualidade dos envolvidos na narcotraficância, mostrando que a manutenção da prisão preventiva se encontra justificada e é realmente necessária como forma de preservar a ordem pública e, conseqüentemente acautelar o meio social, evitando a perpetuação da referida atividade delituosa.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

5. Recurso ordinário improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de abril de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.277 - MS (2017/0039631-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : ANDERSON RODRIGUES DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : LIZIE EUGENIA BOSIO E OUTRO(S) - MS016178
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ANDERSON RODRIGUES DE OLIVEIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, que denegou a ordem visada no *Writ* n. 1400155-18.2017.8.12.0000, mantendo a prisão preventiva do recorrente, nos autos da ação penal a que responde pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Sustenta o recorrente estar suportando constrangimento ilegal, sob o argumento de ausência de fundamentação idônea para respaldar o decreto e a manutenção de sua prisão preventiva, porquanto embasada apenas na gravidade abstrata do suposto delito cometido, reputando ausentes os requisitos insertos no artigo 312 do CPP.

Alega que não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a sua liberdade poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Aduz ser primário, possuir residência fixa, profissão definida e família constituída, predcados que lhe permitiram responder ao processo em liberdade.

Salienta que, apesar de provada a materialidade, não teriam sido demonstrados indícios suficientes de autoria aptos a autorizar a preventiva na hipótese dos autos.

Requer, deste modo, o provimento da insurgência para que seja revogada a prisão preventiva, expedindo-se o competente alvará de soltura em seu favor.

Contrarrazoado o reclamo, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a opinar, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improvemento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 81.277 - MS (2017/0039631-9)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Compulsando os autos, infere-se que o recorrente foi preso em flagrante, convertida a segregação em preventiva e restou denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, porque, **no dia 8-12-2016**, foi surpreendido transportando o total de 25 Kg de maconha, em companhia de SANDRO JÚNIOR ALVES DE MORAES, ambos a bordo do veículo pertencente à JUCELI ALVES DE MORAES MELO e todos previamente ajustados com SANDRO MARCIANO DE MELO que *"embora recolhido na Penitenciária Estadual de Dourados, contatava o filho Sandro Júnior [...] e a esposa Juceli [...], por meio de ligações telefônicas"*, coordenando *"o crime de tráfico de drogas executado pelos demais denunciados"* (e-STJ fl. 68).

Quanto aos fatos, narra a exordial acusatória o seguinte:

Naquele dia, agindo sob as ordens de Sandro Marciano de Melo e utilizando o veículo de Marca/Modelo Fiat/Palio, de cor branca e placa AHC-9210, fornecido por Juceli Alves de Moraes Melo, Anderson Rodrigues de Oliveira e Sandro Júnior Alves de Moraes Melo estiveram próximo ao local conhecido por "Trevo da Bandeira", ocasião em que pegaram uma bolsa contendo vários tabletes da droga conhecida popularmente como maconha, a qual estava escondido em meio ao matagal.

Posteriormente, quando Anderson e Sandro Júnior trafegavam pelo Bairro Parque Nova Dourados, próximo ao "Estádio Douradão", no veículo conduzido pelo primeiro, ambos foram surpreendidos por uma guarnição do Departamento de Operações de Fronteira. Anderson e Sandro Júnior tentaram fugir da abordagem policial, porém, após perseguição, Anderson perdeu o controle do automóvel, caindo em uma valeta.

No interior do veículo, os Policiais Militares encontraram vários tabletes pesando 24,9 kg (vinte e quatro quilogramas e novecentos gramas) de maconha, [...]. (e-STJ fls. 68-69)

Consta ainda que, na sequência, os agentes públicos se dirigiram para a residência de SANDRO JÚNIOR e, ao se aproximarem do local, foram avistados por JUCELI, que imediatamente correu para avisar aos demais moradores - os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

codenunciados MARIELI MARQUES ABREU NEVES e JOÃO PAULO VALARIM ALVES - sobre a presença da polícia.

Dentro do imóvel foram encontradas mais substâncias tóxicas, cuja responsabilidade foi atribuída apenas aos codenunciados residentes no local, consubstanciadas em 1 tablete, pesando 1 kg de *crack* e outra porção contendo 17 gramas do mesmo entorpecente, que seriam transportadas por MARIELI, com o auxílio dos demais acusados, para a cidade de Rio Verde/GO, tudo sob o comando e coordenação de SANDRO MARCIANO DE MELO.

Verifica-se que o Magistrado Singular, isso no dia 9-12-2016, converteu a prisão em flagrante em preventiva, considerando a medida necessária *"para garantir a ordem pública, em razão da paz social aviltada pela difusão do entorpecente (26kg de substância análoga à maconha e 1.018kg de substância análoga à pasta-base de cocaína)"* (e-STJ fl. 18).

Acrescentou-se, na ocasião, que eventuais condições favoráveis dos indiciados não seriam suficientes para afastar a necessidade da custódia cautelar, diante das graves circunstâncias em que se deu o flagrante, tendo sido salientado que os policiais surpreenderam *"Anderson e Sandro Júnior no momento em que, em tese, transportavam a droga no veículo de propriedade da indiciada Jucieli. Depois, em diligências na residência da indiciada Jucieli, localizaram um tablete e uma porção de pasta-base de cocaína, que seriam transportados para Goiás pela indiciada Marieli, com ajuda do indiciado João Paulo, ambos residentes em outra comarca, e hospedados no imóvel. Ademais, até o momento constatou-se que os indiciados Sandriel, Anderson, Jucieli, Sandro Júnior e João Paulo trabalhavam para o interno da penitenciária Sandro Marciano de Melo"* (e-STJ fl. 18).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que, considerando devidamente fundamentada a decisão de primeiro grau, denegou a ordem, mantendo a prisão preventiva do ora recorrente, a bem da ordem pública, vulnerada diante da *"gravidade concreta do delito, em tese, praticado: tráfico de entorpecentes, com a apreensão de 26 kg de substância análoga à maconha e 1.018 kg de crack"* e o resguardo da paz social (e-STJ fl. 89).

Consignou o Colegiado Estadual, na ocasião, que *'atento à*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprovabilidade da conduta, bem como às peculiaridades do caso concreto, notadamente a diversidade de drogas e as circunstâncias do flagrante, a darem conta da dimensão da atividade criminosa, a manutenção da prisão preventiva, é medida que se impõe" (e-STJ fl. 89).

Ponderou o Órgão Julgador, ainda, que o *"impetrante não comprovou todas as condições pessoais favoráveis, todavia, mesmo que comprovadas, não bastam, por si sós, para garantirem a liberdade provisória, mormente quando presentes os pressupostos da prisão preventiva"*, concluindo, ao final, pelos mesmos motivos, ser incabível a substituição do cárcere pelas medidas alternativas *"elencadas no art. 319, do Código de Processo Penal, por serem insuficientes para para a garantia da ordem pública"* (e-STJ fls. 89-90).

Delineado o contexto fático, passa-se ao exame dos argumentos invocados no presente recurso.

Inicialmente, quanto aos requisitos para a preventiva, cumpre destacar que, para a sua decretação basta a comprovação da existência do crime e de indícios suficientes da autoria delitiva, não se exigindo provas concludentes quanto a ambos, reservadas à condenação criminal, que, pelo cotejo dos elementos que instruem o *mandamus*, se fazem presentes.

De mais a mais, a tese de ausência de demonstração de indícios de autoria é questão que não pode ser dirimida na via sumária do recurso ordinário em *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da instrução criminal, devendo ser solucionada na sede e juízo próprios, ou seja, na ação criminal e pelo Juízo singular.

Nesse norte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO INTERESTADUAL DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. O habeas corpus não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 361.540/SE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

Por outro lado, no que tange ao fundamentos autorizadores da constrição processual, imperioso reconhecer que inexistente constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que a custódia cautelar se encontra devidamente justificada na espécie, à luz do art. 312 do CPP, mostrando-se necessária para a preservação, especialmente, da ordem e saúde públicas, fragilizadas diante das graves circunstâncias adjacentes ao evento criminoso denunciado.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública", "quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

Ora, na hipótese, forçoso reconhecer que **a quantidade da substância entorpecente apreendida no veículo conduzido pelo ora recorrente - vários tablets de maconha, pesando aproximadamente 24,9 kg -**, somados às **circunstâncias do flagrante**, - ocasião em que ANDERSON foi surpreendido conduzindo o veículo da codenunciada JUCIELI, fazendo o transporte do mencionado material tóxico, na companhia do codenunciado SANDRO JÚNIOR, todos sob o comando de outro acusado, SANDRO MARCIANO DE MELO que, auxiliado por seu filho e esposa (os dois últimos agentes citados), coordenava o comércio de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entorpecentes mesmo estando recolhido em estabelecimento prisional - são particularidades que denotam **dedicação à narcotraficância**, mostrando que a manutenção da prisão preventiva se encontra justificada e é realmente necessária para preservar a ordem pública e, conseqüentemente acautelar o meio social.

Patenteadas, no caso, **a potencialidade lesiva da infração** e a periculosidade social do acusado, pois, **a quantidade de drogas capturadas na ocasião em flagrante, seria apta a atingir grande número de usuários caso fosse colocada em circulação**, indicando dedicação ao comércio proscrito e a probabilidade concreta de continuidade no cometimento da referida infração, caso seja libertado. Ou seja, **bem demonstrado o *periculum libertatis* exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar.**

O tráfico de entorpecentes - crime que, embora não cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, é de perigo abstrato (para alguns doutrinadores, de perigo concreto indeterminado), já que o risco para o bem jurídico protegido é presumido por lei, ou seja, independe de seu resultado concreto sobre a saúde de eventuais usuários - a periculosidade social do agente pode ser aferida pelas circunstâncias em que se deu a ação criminosa, da qual se pode concluir, ainda, se há ou não risco de reiteração delitiva.

Não se trata de presumir a periculosidade da agente, ou mesmo a probabilidade da prática de novas infrações, a partir de meras ilações ou conjecturas desprovidas de base empírica concreta - essa atitude sim, constantemente desautorizada por este Superior Tribunal de Justiça em seus inúmeros precedentes - mas de avaliar a periculosidade exigida para a imposição da medida cautelar constritiva pelas circunstâncias que cercaram o delito.

Retirar-se essa avaliação do julgador, ou mesmo entender que a descrição da forma como ocorreu o crime seria apenas uma tradução da conduta intrínseca ao tipo penal violado, como já assinalou o Supremo Tribunal Federal, não se mostra consentâneo com a cautelaridade do instituto da prisão preventiva.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que: *"O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGAS (128 PORÇÕES DE COCAÍNA). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante ilegalidade.

A decisão que converteu o flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública está devidamente fundamentada na periculosidade do autor e na gravidade concreta do delito, evidenciadas pela quantidade de droga apreendida, elemento que revela indícios de atividade ilícita de intensidade e vulto consideráveis, bem como aponta para o envolvimento profundo do agente com o comércio de drogas. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 308.030/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO DECRETO PRISIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos dos autos, que indicam que o paciente em tese dedica-se ao tráfico de entorpecentes, devendo ser considerados, ainda, a quantidade e nocividade da substância negociada com um dos corréus (100g de cocaína).

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 306.528/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 02/02/2015)

Destaca-se ainda que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis não teriam o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0039631-9

RHC 81.277 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0007491-20.2016.8.12.0800 14001551820178120000 1400155182017812000050000
74912020168120800

EM MESA

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ANDERSON RODRIGUES DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO	: LIZIE EUGENIA BOSIO E OUTRO(S) - MS016178
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
CORRÉU	: SANDRO JUNIOR ALVES DE MORAES MELO
CORRÉU	: SANDRIEL MORAES DE MELO
CORRÉU	: JUCELI ALVES DE MORAES MELO
CORRÉU	: MARIELI MARQUES ABREU NEVES
CORRÉU	: JOAO PAULO VILARIM ALVES
CORRÉU	: SANDRO MARCIANO DE MELO

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.