



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 396.076 - PR (2017/0084472-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : LEANDRO MAIA BETINE
ADVOGADO : LEANDRO MAIA BETINE - PR050011
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
PACIENTE : CLEBER TOSTA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. **OPERAÇÃO CELENO**. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. DESCAMINHO. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO LEVADA À APRECIÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDADO RECEIO DE **REITERAÇÃO DELITIVA**. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

III - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente se considerado que o paciente, em tese, integraria grupo criminoso articulada para a prática de delitos de contrabando e descaminho, o qual seria responsável pela organização financeira da entidade criminoso, bem como pelo controle de cargas e pagamentos e pelo contato com os pilotos das aeronaves que transportavam as mercadorias objeto de contrabando/descaminho, restando demonstrado o risco à ordem pública diante do fundado receio de reiteração criminoso.

IV - Por outro lado, *"a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva"* (HC n. 95.024/SP, **Primeira Turma**, Rel^a. Ministra **Cármem Lúcia**, DJe de 20/2/2009).

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Brasília (DF), 03 de agosto de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 396.076 - PR (2017/0084472-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de CLEBER TOSTA, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal Regional Federal da 4.^a Região**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso preventivamente pela prática, **em tese**, dos delitos tipificados nos arts. 2.º da Lei n.º 12.850/13, 334, §§ 1.º, incisos III e IV, 3.º e 273, § 1.º-B, incisos I e V, ambos do CPB.

Irresignada a defesa impetrou **habeas corpus** perante o Tribunal **a quo**, que denegou a ordem do **mandamus**, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. OPERAÇÃO CELENO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA, GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL E DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. É consabido que a decretação da segregação preventiva reclama motivação lastreada em fatos que justifiquem, efetivamente, a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do artigo 312 do CPP, conforme preconiza a jurisprudência dominante (STJ: HC 282284, 5ª Turma, Rei. Ministra Laurita Vaz, DJe 17-02-2014; e RHC 43903, 6ª Turma, Rei. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 15-4-2014).

2. Para fins de dismantelamento de grupos criminosos, há jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça (HC 351608, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 29-6-2016), respaldada na orientação do Supremo Tribunal Federal (HC 95.024, Primeira Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 20-02-2009), de que 'a necessidade de manutenção do cárcere constitui importante instrumento de que dispõe o Estado para desarticular organizações criminosas. A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva'.

3. A respeito da necessidade de exame individual, pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça (Informativo 473, HC 184.660, Quinta Turma, Relator para o acórdão Ministro Gilson Dipp, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10-6-2011) que 'quanto à prisão preventiva, não se desconhece a jurisprudência de que é necessária, na fundamentação do decreto prisional, a identificação e a descrição das condutas e razões objetivas que justifiquem a invocação de qualquer das cláusulas insertas no art. 312 do CPP. Contudo, há situações em que se mostra mais relevante a descrição do conjunto das ações delituosas (o universo delituoso) do que a discriminação individual das condutas, tal como no caso, particularmente pela atribuição ao paciente da prática do crime de quadrilha'. Portanto, a fundamentação trazida na decisão que decretou a cautelar prisional do paciente é suficientemente hábil a demonstrar os respectivos pressupostos autorizadores para a medida extrema, individualizando e detalhando suficientemente a atuação do paciente na revelada quadrilha voltada ao contrabando/descaminho por meio aéreo e terrestre.

4. Ademais, iniciou-se a fase ostensiva da Operação Celeno, com a deflagração das prisões preventivas, medidas constritivas e de busca e apreensão, baixando-se o sigilo dos feitos, de modo que se faz necessário o isolamento dos investigados, cujas diligências até o momento revelaram efetivo poder de direção sobre os destinos da empreitada delitiva, mercê de uma posição de liderança sobre os grupos ou células ou daqueles com papel imprescindível num determinando segmento da sua logística, aparentemente dissimulada em atividades comerciais do dia a dia, mas com intenso fluxo e interligação, isso a modo de inviabilizar a rearticulação ou a continuidade das ações indicadamente ilícitas, evitar a interferência sobre a coleta de provas ainda não aparelhadas e, porque não dizer, obstaculizar a fuga daqueles que não tem vínculo com o País ou mesmo daqueles outros que possam omiziar-se além fronteiras, causando evidentes embaraços ou óbices à tutela penal. Destarte, estando o paciente na segunda hipótese acima - papel logístico relevante - é possível antever-se que a prisão faz-se indispensável, razão por que deve ser mantida sua segregação cautelar.

5. Ordem denegada".

Daí o presente **writ**, no qual aduz o impetrante que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, em razão da ausência de fundamentação idônea da r. decisão do d. Juiz de primeiro grau que determinou a segregação cautelar.

Requer, ao final, o deferimento de medida liminar, para expedir-se contramandado de prisão em favor do paciente. No mérito, pugna pela concessão da ordem, confirmando-se a pretensão liminar.

Liminar indeferida às fls. 503-506.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informações prestadas às fls. 513-555.

O Ministério Público Federal, às fls. 559-565, opinou pelo não conhecimento do **writ**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 396.076 - PR (2017/0084472-3)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. **OPERAÇÃO CELENO**. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. DESCAMINHO. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO LEVADA À APRECIÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDADO RECEIO DE **REITERAÇÃO DELITIVA**. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

III - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente se considerado que o paciente, em tese, integraria grupo criminoso articulado para a prática de delitos de contrabando e descaminho, o qual seria responsável pela organização financeira da entidade criminosa, bem como pelo controle de cargas e pagamentos e pelo contato com os pilotos das aeronaves que transportavam as mercadorias objeto de contrabando/descaminho, restando demonstrado o risco à ordem pública diante do fundado receio de reiteração criminosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Por outro lado, *"a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva"* (HC n. 95.024/SP, **Primeira Turma**, Rel^a. Ministra **Cármem Lúcia**, DJe de 20/2/2009).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Inicialmente, quanto à alegação de excesso de prazo da prisão em tela, registro que o mesmo não foi objeto de análise pelo eg. Tribunal de origem.

Desse modo, esta eg. Corte fica impedida de proceder a análise do pedido de revogação da preventiva, sob pena de indevida **supressão de instância**. Ilustrativamente:

"HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. DOIS HOMICÍDIOS E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A alegação de excesso de prazo para a formação da culpa não foi enfrentada pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito evidenciada pelo modus operandi empregado (o paciente é acusado, com outros corréus, de ter ajudado a orquestrar a morte e a ocultação de cadáver de duas vítimas, tendo sido responsável pela contratação dos executores do delito). Assim, fica evidenciado ser a prisão preventiva indispensável para garantir a ordem pública.

5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando evidenciada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública.

6. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 393.241/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 30/6/2017).

"PENAL E PROCESSUAL PENA. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. RECURSO NÃO CONHECIDO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE NÃO FOI APRECIADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA SUPERADO. SÚMULA N. 52 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não se conhece de matéria que não foi apreciada na origem, sob pena de supressão de instância.

2. Mostra-se prematura a análise de tema na via do habeas corpus, quando possível a interposição ou pendente de julgamento a apelação, recurso próprio à análise das aludidas alegações. Nesse sentido: HC 351.954/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016; HC 269186/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 17/02/2014; HC 280929/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 18/02/2014.

3. Não há que se falar em excesso de prazo para formação da culpa, pois verifica-se encerrada a instrução criminal, já tendo sido proferida sentença, o que atrai o entendimento da Súmula n. 52 do STJ.

4. Agravo regimental improvido" (AgRg no RHC n. 83.205/PE, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe n. 26/6/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Demais disso, cumpre ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constitutiva 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 (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012**).

Na hipótese, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, **in verbis**:

"3.1.1.17. CLEBER TOSTA ("FALCÃO"/"CHAPOLIN")

Importante reproduzir os principais trechos das tratativas interceptadas nas comunicações do representado, inclusive as posteriores ao ajuizamento da presente representação, que serviram de fundamento para as decisões proferidas nos autos do Pedido de Quebra de Sigilo de Dados e/ou Telefônica nº 5002574-21.2013.4.04.7011, a seguir identificadas, e que também servem para contextualizar sua atuação, ainda que indiciária, nos fatos delituosos que lhe são atribuídos nesta representação, valendo destacar que outras tratativas, não transcritas abaixo, envolvendo esse investigado, também são referidas nas interceptações das comunicações de outros investigados, como se verá, reforçando todo esse conjunto indiciário que aponta para a prática de delitos transfronteiriços, por intermédio de uma organização criminosa.

A materialidade e os indícios de autoria de tais práticas delitivas perpetradas pelo investigado restaram sobejamente demonstradas pelas escutas telefônicas realizadas e mensagens interceptadas com autorização deste Juízo nos autos nº 5002574- 21.2013.4.04.7011, acima referido, conforme se extrai da transcrição a seguir de alguns excertos, com a devida identificação dos eventos onde se encontram.

*Segundo a Autoridade Policial, **CLEBER TOSTA, também conhecido pels alcunha de 'Falcão', é um dos encarregados pela parte operacional do esquema de contrabando aéreo de mercadorias, estando diretamente vinculado a ORLANDO TEÓFILO e esposa (MARIA CRISTINA CISTI). Realiza suas atividades a partir de Foz do Iguaçu/PR, mantendo contatos principais com CHICÃO e WESLEY, o que levaria a crer que esse tem certa relevância na ORCRIM.***

As mensagens interceptadas via BlackBerry encartadas no evento 207 indicavam a relação de CLEBER TOSTA com diversos pilotos investigados (como RAY e CUIABÁ), o que justificou o deferimento da interceptação de seu PIN, conforme decisão do evento 213.

*Por sua vez, no áudio de n. 15 do evento 222 (degravado no Evento 221 - INF2), interceptado a partir do terminal de DEISE (4499749380), **CLEBER TOSTA se***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

identifica logo no início do diálogo como alguém que trabalha com ORLANDO TÉOFILO e MARIA CRISTINA CISTI ("CRIS") - esposa de ORLANDO. Após, passa a tratar de documentação referente à aeronave PT-EXP e do piloto RAY, o que confirmou a identificação apontada pela Autoridade Policial, de que CLEBER TOSTA de fato é FALCÃO II, que está sendo monitorado via BlackBerry.

Acrescento que todas as demais interceptações ao longo da investigação confirmam o envolvimento de CLEBER TOSTA com as organizações objeto de investigação, atuando aparentemente em um escritório, em nome de ORLANDO TÉOFILO.

[...]

Segundo a Autoridade Policial, as necessárias interceptações revelaram no decorrer da investigação a rotina do investigado na ORCRIM, mantendo contatos com ORLANDO TÉOFILO, MILCÍADES ESPÍNOLA (CAPI) ou FRANCISCO ROLDÃO DE OLIVEIRA (CHICÃO) para conferir e confirmar o envio das cargas, seja em conversas com LUIZ ANTONIO DE LIMA (MASSA), PAULO MALUF PINHEIRO (CUIABÁ) e THARLEY RODRIGUES DE ALMEIDA (RAY) - pilotos do grupo para acertar abastecimentos. Além disso, há prova nos autos de que o investigado comumente troca mensagens com MARCLOS DE MELO (BANDEIRA) para conferir a chegada das Aeronaves em solo paulista ou ainda para informar movimentações da Força Aérea Brasileira, inclusive com fotografias de satélites e radares. Por fim, mantém contatos com WESLEY GAIGHER ("18) e EDSON TEIO, responsáveis pelo escoamento final das mercadorias descaminhadas.

[...]

As mensagens abaixo transcritas (observo que as fotos mencionadas foram retiradas em razão da extensão da presente decisão, entretanto, podem ser facilmente consultadas no arquivo acostado no evento 363 - INF2 e analisadas na decisão do evento 369 - cópia no evento 1055), indicam que o investigado CLÉBER TOSTA envia para FRANCISCO ROLDÃO DE OLIVEIRA (CHICÃO) a tela de algum sistema de monitoramento de tráfego aéreo com a indicação de uma aeronave identificada pelo código "FAB2101". Logo em seguida, CLÉBER TOSTA envia a mensagem: "avião da dilma".

A Autoridade Policial em sua representação faz análise da referida fotografia: "De fato, o código FAB2101 se refere ao avião presidencial VC1, modelo Airbus A 319, de acordo com pesquisa no site Google e no próprio site da Força Aérea Brasileira [...]. É possível observar o número "2101", que aparece no arquivo compartilhado pelos alvos, na imagem abaixo, a qual foi obtida após pesquisa de imagens no site Google (mas que também está disponível no site da FAB).

Chama a atenção o fato dos alvos terem acesso a um sistema de monitoramento de tráfego aéreo que fornece a localização de aviões da Força Aérea Brasileira, em tempo real (ao que tudo indica), inclusive, a do avião da Presidente da República." Tal episódio apenas confirma o grau de organização e sofisticação da organização criminosa, o que reafirma a necessidade de sua desarticulação a fim de assegurar a ordem pública.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, o monitoramento do evento 450 revela a continuidade das comunicações de CLEBER com outros alvos investigados, visando administrar o transporte aéreo das mercadorias das ORCRIM investigadas (numa das mensagens, o alvo refere o transporte de suplementos cujo valor totalizaria U\$ 11.068, o que reforça os indícios do caráter ilícito das operações de que tratavam).

Os arquivos encartados nos eventos 647 a 654 indicam que continuam as comunicações de CLEBER TOSTA via BBM com pilotos e outros investigados (CAPI, BANDEIRA), visando viabilizar o carregamento, transporte e entrega de mercadorias aparentemente contrabandeadas. O investigado ainda envia planilhas contendo informações acerca de cargas, indicando volume, peso e identificando os clientes destinatários.

A análise das mensagens encartadas na representação do evento 749 revela indícios de que o investigado integra circuito fechado de troca de mensagens BBM exclusivo do grupo pretensamente liderado por ORLANDO TEÓFILO, o que confirma sua importância na ORCRIM em questão (em contato com CAPI, CLEBER trata de um aparelho BBM que teria enviado àquele, em que seria necessário informar senha para acesso, a qual foi passada no dia seguinte, haja vista estar anotada em agenda de Cléber, no escritório - mensagens de 01 e 02/03/2015). O alvo ainda conversa com CUIABÁ sobre apreensão de aeronave por ele pilotada (ZP-BLY) e recebe imagem do escritório da empresa de ORLANDO no Paraguai (ALL TRANS CARGO - 09/03/2015). O alvo ainda envia planilhas de um PIN para outro, com indicação de destinatários, descrição de voos e mercadorias enviadas. Também auxilia ORLANDO na contratação de advogado para CUIABÁ, encontrado junto com a aeronave ZP-BLY, apreendida num canavial.

Importante mencionar que nas mensagens encartadas no evento 793), foi interceptada comunicação entre CLEBER TOSTA e KAMILA (WESLEY GAIGHER), na qual comentam sobre a prisão de alguém (EDUARDO, segundo a Autoridade Policial), da presença de "um pessoal de Brasília", além de transportes de cargas para "CH" (FRANCISCO ROLDÃO DE OLIVEIRA - CHICÃO, segundo a Autoridade Policial).

Os indícios coletados apontam que o representado é um funcionário de extrema confiança de ORLANDO TEÓFILO, atuando no agenciamento das cargas do Paraguai, através de contato com MILCÍADES ESPÍNOLA ("CAPI"), e, principalmente, cuidando da organização financeira do grupo, que também é feita pela representada MARIA CRISTINA CISTI, fazendo planilhas para controlar cargas e pagamentos, bem como tratando diretamente com os pilotos.

Além de todas as mensagens transcritas, que já são suficientes para comprovar a materialidade e os indícios de autoria do investigado CLEBER TOSTA, também relaciono o Caso 1 (constante do item "3.1.1. Da materialidade delitiva e indícios de autoria") como reforço na materialidade dos delitos supostamente praticados, na medida em que nele há indícios de sua participação.

Portanto, presente a materialidade e havendo indícios suficientes de autoria em relação ao crime previsto no art. 2º da Lei nº 12.850/2013 (organização criminosa), bem como indícios suficientes de autoria em relação a delitos transfronteiriços, em especial o delito previsto no art. 334, §3º, do Código Penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(descaminho majorado em razão do uso de aeronaves na prática delituosa) e/ou o delito previsto no art. 334-A, §3º, do Código Penal (contrabando majorado em razão do uso de aeronaves na prática delituosa), além do delito previsto no art. 273, §1º-B, do Código Penal, resta deliberar acerca da presença dos requisitos legais ensejadores da decretação da prisão preventiva do representado, bem como das demais medidas requeridas pela Autoridade Policial e pelo Ministério Público Federal, o que será feito oportunamente em tópico próprio.

[...]

Impor a prisão preventiva em um quadro de organização criminosa voltada para, em especial, a prática de contrabando e/ou descaminho é aplicação ortodoxa da lei processual penal (art. 312 do CPP). Excepcional no presente caso não é a prisão cautelar, mas o grau de deterioração do erário revelada pela investigação policial em razão da atividade criminosa das organizações identificadas nos últimos anos, com prejuízos de grande monta em razão dos tributos não recolhidos ou à saúde pública no tocante à internalização de produtos proibidos.

[...]

Mostra-se inaceitável entender que os delitos ora combatidos não contam com grande reprovação social, o que eventualmente poderia ser argumentado para o afastamento da prisão preventiva, visto que está sendo exercido por meio de organização ou organizações criminosas, além do que o principal bem jurídico que atinge é o erário e o "modus operandi", conforme já salientado, envolve transporte aéreo de mercadorias, de grande abrangência geográfica, disponibilizando-se de meios de comunicação criptografados (BBM), inclusive em circuitos fechados, diversas aeronaves, pistas de pouso clandestinas no Brasil e no Paraguai, veículos, "olheiros" em solo, depósitos, entrepostos para abastecimento dos aviões, diversos aeroportos de pequeno porte.

Soma-se a isso, a prática de diversos crimes conexos, representando ofensa também a diversos outros bens jurídicos, seja pelo risco que a atividade representa à segurança pública e à tranquilidade social por conta da utilização do espaço aéreo (inclusive houve abordagem da FAB, alvejando uma aeronave do grupo) e das vias públicas para a prática do delito, especialmente nas condições em que ele é praticado, com indícios de corrupção de agentes públicos que deveriam justamente evitar a prática de tais atividades criminosas.

Tratando-se de bem articulada organização criminosa, a prisão preventiva de seus principais membros se justifica como forma de evitar sua reestruturação e reorganização para a reiteração das atividades ilícitas, bem como para evitar a interferência dos investigados na produção da prova, já que, em liberdade, poderiam orientar o comportamento dos demais membros da organização criminosa ou mesmo interferir na investigação.

Ações pontuais, com apreensões de várias cargas de mercadorias, inclusive medicamentos e anabolizantes ocorridas durante o período de investigação, apesar de terem sido objeto de investigação independente, com abertura de inquéritos pelas autoridades da localidade dos eventos delituosos, evidenciaram de forma bastante robusta que os investigados têm no descaminho/contrabando aéreo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mercadorias (algumas que até caracterizariam crimes mais graves) o seu meio de vida.

Os indícios de autoria e prova da materialidade colacionados em relação a cada um dos investigados demonstram que, não obstante a existência de uma certa hierarquia entre eles, com diferentes graus de importância na organização criminosa, todos estão inseridos num contexto de **associação relativamente bem estruturada e voltada para prática de delitos transfronteiriços (especialmente descaminho e/ou contrabando aéreo)**, evidenciando-se a importância de cada um dos representados para o sucesso das atividades criminosas em que estão inseridos" (fls. 334-335, 338, 341, 343-344 e 410-411 grifei).

Da análise dos excertos acima colacionados, verifica-se que a decisão reprochada evidenciou, de maneira incontestada, lastreada em **dados concretos extraídos dos autos**, a justificativa da prisão cautelar imposta ao paciente, em razão da necessidade de acautelamento **da ordem pública**.

Isto porque, demonstrou-se ser o paciente figura importante no grupo criminoso do qual faz parte, sendo funcionário da extrema confiança, na medida que a ele cabia a organização financeira da facção, além do controle das planilhas de cargas e pagamento e o contato com os pilotos das aeronaves que realizavam o transporte das mercadorias objeto do contrabando/descaminho, de maneira que a prisão se revela **indispensável**, pelo **fundado receio de reiterar na prática de outros crimes**.

Acerca da necessidade de se interromper as atividades de organização criminosa, cito o seguinte julgado do col. **Supremo Tribunal Federal**:

"HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CAUTELAR IDÔNEA PARA A PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM INDEFERIDA. 1. Devem ser desconsiderados quaisquer fundamentos que não tenham sido expressamente mencionados no decreto de prisão preventiva, pois, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal, a idoneidade formal e substancial da motivação das decisões judiciais há de ser aferida segundo o que nela haja posto o juiz da causa, não sendo dado "ao Tribunal do habeas corpus, que a impugne, suprir-lhe as faltas ou complementá-la" (Habeas Corpus ns. 90.064, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 22.6.2007; 79.248, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 12.11.1999; 76.370, Rel. Ministro Octavio Gallotti, DJ 30.04.98). 2. A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a prisão preventiva. 3. Ordem denegada" (HC n. 95.024/SP, **Primeira Turma**, Rel.^a Min.^a **Cármem Lúcia**, DJe de 20/2/2009, grifei).

Colaciono, também, os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. CONTRABANDO DE CIGARROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691. ACÓRDÃO JUNTADOS AOS AUTOS. CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

IV - In casu, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente por sua periculosidade demonstrada, diante dos indícios de ser integrante de uma **organização criminosa destinada ao contrabando de grande quantidade de cigarros**, com ramificações estruturadas em comarcas do Estado de São Paulo, circunstâncias indicadoras de maior desvalor das condutas perpetradas e que justificam a manutenção da medida extrema em desfavor do paciente.

V - Ademais, acerca da quaestio, já se pronunciou o col. Pretório Excelso no sentido de que "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel.^a Min.^a **Cármem Lúcia**, DJe de 20/2/2009).

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 369.132/SP, **Quinta Turma**, de **minha Reloria**, DJe de 21/3/2017).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS, CONTRABANDO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INADMISSIBILIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada no fato de o acusado **integrar organização criminosa transnacional** de tráfico de drogas e contrabando de cigarros, bem como na reiteração delitiva, não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de habeas corpus.

2. Habeas corpus denegado" (HC n. 358.408/PR, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 26/8/2016).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco de que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

2. A segregação cautelar é medida excepcional, cabendo ao julgador interpretar restritivamente os pressupostos consignados na lei processual, fazendo-se mister a configuração dos referidos requisitos, sendo que razões outras desprovidas de cunho acautelatório não podem ser utilizadas para a imposição da medida constritiva.

3. **Prisão preventiva decretada para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. Paciente investigado pelo crime de homicídio qualificado, que está foragido e supostamente integra organização criminosa especializada na prática de contrabando, descaminho, corrupção e delitos contra o sistema financeiro nacional.**

4. Não havendo nos autos elementos que demonstrem a alteração do cenário fático-processual que justifique a revogação da custódia preventiva, descabe falar em constrangimento ilegal.

5. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 293.532/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Gurgel de Faria**, DJe de 4/8/2015).

Assim sendo, não se depreende dos autos qualquer ilegalidade que autorize a concessão de ofício do **mandamus**.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0084472-3

HC 396.076 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 04852013 4852013 50000349220164047011 50025725120134047011
50025742120134047011 50371476420164040000

EM MESA

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEANDRO MAIA BETINE
ADVOGADO : LEANDRO MAIA BETINE - PR050011
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : CLEBER TOSTA (PRESO)
CORRÉU : MARIA CRISTINA CISTI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Contrabando ou descaminho

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