



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 80.411 - MS (2017/0014744-4)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : WILL HARLEY CRUZ SILVA (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉIA ARGUELHO GONÇALVES - MS014981
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. COMERCIALIZAÇÃO DE DROGAS NA ZONA FRONTEIRIÇA. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP.

No caso dos autos, a prisão cautelar foi adequadamente fundamentada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a gravidade concreta do delito e a periculosidade do agente, que comercializa drogas na zona fronteira, associado com outros dois comparsas, sendo também apreendidas em sua residência 23g de cocaína, embalada em 15 porções, e 21g de maconha, bem como 3 celulares com mensagens de texto sobre comercialização de drogas e duas quantias de dinheiro sem origem lícita comprovada, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

2. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do agente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

3. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas.

Recurso em *habeas corpus* desprovido.

ACÓRDÃO

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, negar provimento ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de março de 2017(Data do Julgamento).

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 80.411 - MS (2017/0014744-4)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : WILL HARLEY CRUZ SILVA (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉIA ARGUELHO GONÇALVES - MS014981
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por WILL HARLEY CRUZ SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul proferido no HC n. 1411482-91.2016.8.12.0000.

Infere-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, em 2/11/2016, pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, § 1º, 34 e 35 da Lei 11.343/2006 (tráfico e associação para o tráfico). A prisão em flagrante foi convertida em preventiva.

A defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal *a quo*, que denegou a ordem, em acórdão assim ementado:

HABEAS CORPUS – PROCESSO PENAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO PREVENTIVA – GRAVIDADE CONCRETA – CUSTÓDIA CAUTELAR IMPRESCINDÍVEL – SUBSTITUIÇÃO POR CAUTELARES ALTERNATIVAS – INVIABILIDADE – NÃO CONCESSÃO.

É cabível prisão preventiva aos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, mormente quando as circunstâncias fáticas evidenciam a gravidade concreta da conduta.

Afigurando-se imprescindível a custódia cautelar não há como atender o pleito de substituição de pena por cautelar diversa.

Habeas Corpus a que se nega concessão, ante a inexistência de constrangimento legal a ser reconhecido (fl. 96).

No presente recurso, alega que não estão preenchidos os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal – CPP que autorizam a segregação cautelar e sustenta que a gravidade abstrata do delito é fundamentação inidônea para manter o decreto prisional.

Ressalta, ainda, que suas condições pessoais são favoráveis e aduz que, caso condenado, diante das circunstâncias concretas verificadas na hipótese, seria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenado a pena que não permitiria a imposição de regime fechado, mostrando-se incompatível a prisão preventiva.

Por fim, pleiteia a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

Requer, assim, a revogação da prisão preventiva, bem como o direito de recorrer em liberdade do processo ou, caso assim não entenda, a substituição da prisão por medidas cautelares diversas da prisão.

A liminar foi indeferida (fls. 140/144) e estando devidamente instruído o feito, as informações foram dispensadas.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer de fls. 152/153, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 80.411 - MS (2017/0014744-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Pretende-se, no presente recurso, consoante outrora relatado, a revogação da prisão preventiva, com a concessão da liberdade do recorrente.

Por oportuno, segue a transcrição da decisão do Juízo de primeiro grau que, ao homologar a prisão em flagrante do recorrente, decidiu por convertê-la em preventiva, sob os seguintes fundamentos:

No caso presente, tratando-se de imputação relativa aos delitos previstos nos arts. 33, caput, § 1º, 34 e 35, da Lei 11.343/06, encontra-se preenchido o requisito insculpido no art. 313, inciso 1, do Diploma Processual Penal.

Por outro lado, no que tange aos pressupostos exigidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal, a materialidade do crime decorre da própria situação de flagrância em que foram encontrados os flagrados. Os indícios de autoria, da mesma forma, se extraem das referidas declarações colhidas no auto de prisão em flagrante. Destarte, as circunstâncias fáticas descritas no auto flagrantial revelam a forma como o entorpecente era comercializado pelos autuados, contendo indícios concretos acerca da traficância.

Presentes tais elementos, é de rigor reconhecer que a segregação cautelar dos mencionados flagrados é medida que se impõe, com vistas à preservação da ordem pública, notadamente diante do sabido incremento do tráfico de entorpecentes nesta zona fronteiriça, fato que tem causado consternação e grave prejuízo social.

Assim, diante de tais circunstâncias, entendo que estão presentes elementos concretos a ensejarem a manutenção da prisão preventiva dos flagrados, sendo de rigor a medida extrema (independentemente de juízo de mérito) com vistas ao resguardo à ordem pública, no objetivo de resguardá-la de novas investidas dos aliciadores, sendo que a medida ostenta caráter de advertência ao envolvimento com o tráfico de entorpecentes.

Diante desse cenário, não se pode desconsiderar que sua soltura, após a ocorrência, em tese, dos fatos descritos no auto de prisão em flagrante, afigura-se temerária, uma vez que a liberdade dos flagrados ensejará sério risco à ordem pública, na medida em que se presta como fomento à iniciação de outros jovens na traficância.

[...]

Não bastasse, a prisão cautelar dos autuados também se faz necessária por conveniência da instrução processual e correta aplicação da lei penal, uma vez que se colocados em liberdade, poderão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evadir-se do distrito da culpa, sem falar que a liberdade poderá servir para fomentar o descrédito da população no atual sistema de justiça, de modo que a prisão preventiva, no presente caso, também se justifica para assegurar a própria confiança dos cidadãos na atuação do Poder Judiciário, como leciona Júlio Fabbrini Mirabete:

'O conceito de ordem pública não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão' (In Código de Processo Penal Interpretado: Atlas, SP, 11ª ed., pág. 803).

Ainda, não se desconsidere a existência de envolvimento anteriores dos flagrados com a seara penal, circunstância que evidencia indícios de que o comportamento de ambos encontra-se dissociado da boa convivência social.

Por derradeiro, reputo inadequadas, por ora, a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do referido Diploma (fls. 39/43).

A referida segregação antecipada foi mantida pelo Tribunal de origem, nos seguintes termos:

Consta nos autos que, ao 1º de novembro de 2016, por volta das 23h, o paciente foi surpreendido com uma porção de maconha, confessando que possuía mais narcóticos em sua residência, onde realmente foram encontradas porções de maconha e também cocaína. WILL HARLEY também afirmou que BRUNO e ANTÔNIO eram seus comparsas no comércio de drogas em Bonito, sendo localizados entorpecentes também com estes.

Na ocasião, os policiais vistoriaram os celulares dos envolvidos, identificando várias conversas no aplicativo de mensagens WhatsApp comercializando drogas.

Inicialmente, a impetrante sustenta a ocorrência de irregularidades no auto de prisão em flagrante, como a ausência de interrogatório, a não expedição de nota de culpa e a inexistência de auto de apreensão da droga e laudo de constatação preliminar.

Ocorre que a autoridade apontada como coatora encaminhou tais documentos (f. 80/85) juntamente com as informações (f. 71/72), não se imaginando de onde saíram as alegações de irregularidades da impetrante.

Quanto aos requisitos autorizadores da prisão preventiva, imperioso concluir que caso enseja a manutenção da custódia cautelar, pois presentes os requisitos dos artigos 312 e 313, I, ambos do Código de Processo Penal.

[...]

Assim, além na segregação cautelar estar fundamentada, revelando a necessidade de resguardar a ordem pública, não se demonstrou o preenchimento das condições subjetivas para responder o processo em liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como se não bastasse, o paciente foi preso em flagrante pela prática de delito punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, sendo admitida a prisão preventiva, conforme artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Diante deste cenário, inviável aventar a possibilidade de substituição da custódia por medidas cautelares alternativas, que certamente não seriam suficientes para conter os impulsos criminosos do paciente, ante o elevado grau de periculosidade que se extrai de seu envolvimento com considerável quantia de narcóticos (fls. 97/100).

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando sua natureza excepcional, somente se verifica a possibilidade da imposição e manutenção da prisão preventiva quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

No caso dos autos, todavia, verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a gravidade concreta do delito e a periculosidade do agente, que comercializa drogas na zona fronteira, associado com outros dois comparsas, sendo também apreendidas em sua residência 23g de cocaína, embalada em 15 porções, e 21g de maconha, bem como 3 celulares com mensagens de texto sobre comercialização de drogas e duas quantias de dinheiro sem origem lícita comprovada, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ASSOCIAÇÃO E TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NOCIVIDADE E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

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 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. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).

IV - Na hipótese, a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada em dados extraídos dos autos, que denotam que o impetrante/paciente integraria associação criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de drogas, além do fato de ter sido apreendidos 300 kg de cocaína, dados que evidenciam sua periculosidade concreta e a necessidade de se garantir a ordem pública, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva.

V - 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. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

Habeas corpus não conhecido (HC 329.673/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 31/03/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. NEGATIVA DE AUTORIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

4. No caso dos autos, os indícios de autoria estão configurados no fato de que a paciente, esposa do traficante/fornecedor "Paulista", também denunciado, auxiliava-o na movimentação bancária do capital oriundo do tráfico de drogas. Em conversas telefônicas, verificou-se a especial periculosidade e audácia da paciente, que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diante da impossibilidade de extorquir os policiais para conseguir a soltura de seu marido, teria sugerido invadir a delegacia e resgatar seu companheiro.

5. A prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, porquanto a paciente é acusada de integrar estruturada organização criminosa, com grande esquema de distribuição de entorpecentes em diversos bairros da cidade do Rio de Janeiro. Precedentes.

6. "A custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122.182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014).

7. É incabível, na estreita via do habeas corpus, a análise de questões relacionadas à negativa de autoria, por demandarem o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

8. Habeas corpus não conhecido (HC 310.864/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 12/8/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

4. No caso dos autos, com o paciente foram apreendidos 11 papérolas de maconha, 31 microtubos de cocaína e 39 pedras de crack, o que justifica seu encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 361.530/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2016).

Ressalto, ainda, que a presença de condições pessoais favoráveis, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não impede a decretação da prisão preventiva. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

***3. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.) 4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido** (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/03/2016).*

Nesse contexto, não verifico a presença de constrangimento ilegal capaz de justificar a revogação da custódia cautelar do recorrente, não havendo que se falar, ainda, em aplicação de medida cautelar alternativa, pois presentes requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0014744-4

RHC 80.411 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0006552-40.2016.8.12.0800 00065524020168120800 14125922820168120000
1412592282016812000050000 65524020168120800

EM MESA

JULGADO: 16/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WILL HARLEY CRUZ SILVA (PRESO)
ADVOGADO : ANDRÉIA ARGUELHO GONÇALVES - MS014981
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.