

Recurso ordinário em *habeas corpus* - Tráfico de drogas e associação para o tráfico - Alegada nulidade das interceptações telefônicas - Ausência de autorização judicial - Não ocorrência - Medidas realizadas mediante decisões devidamente fundamentadas - Eiva não caracterizada

1. O sigilo das comunicações telefônicas é garantido no inciso XII do art. 5º da Constituição Federal, e, para que haja o seu afastamento, exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (art. 93, inciso IX, da Carta Magna).

2. No caso em exame, ao contrário do que sustentado pelo patrono do recorrente, as interceptações telefônicas foram autorizadas judicialmente, consoante se depreende das diversas decisões acostadas ao feito.

3. Ademais, dos pronunciamentos judiciais anexados aos autos, verifica-se que os magistrados que permitiram as escutas telefônicas motivaram, adequada e suficientemente, a indispensabilidade da medida, restando integralmente atendidos os comandos do art. 5º da Lei 9.296/1996 e do art. 93, IX, da Constituição Federal.

Interceptações telefônicas - Prorrogações sucessivas - Diligências que ultrapassam o limite de 30 (trinta) dias previsto no art. 5º da Lei 9.296/1996 - Possibilidade de renovações - Decisões fundamentadas - Mácula inexistente

1. Embora a interceptação telefônica deva perdurar, via de regra, por 15 (quinze) dias, prorrogáveis por mais 15 (quinze), excepcionalmente admite-se que tal lapso temporal seja ultrapassado, exigindo-se, para tanto, que a imprescindibilidade da medida seja justificada em decisão devidamente fundamentada. Doutrina. Precedentes.

2. Na hipótese em apreço, do teor dos pronunciamentos judiciais referentes à quebra de sigilo das comunicações telefônicas constantes dos autos, constata-se que as prorrogações das interceptações sempre foram devidamente fundamentadas, justificando-se, essencialmente, nas informações coletadas pela autoridade policial em monitoramentos anteriores, motivo pelo qual não se vislumbra qualquer ilegalidade a ser reparada por este Sodalício.

Aventado cerceamento de defesa - Negativa de vista dos autos da interceptação telefônica - Deferimento de acesso aos autos apenas após a conclusão das diligências - Procedimento regular - Ilegalidade não caracterizada

1. O direito de vista dos autos dos advogados não é ilimitado, sendo certo que o acesso dos acusados à cautelar de interceptação telefônica antes mesmo da sua realização certamente frustraria a medida, motivo pelo qual apenas após o cumprimento das diligências autorizadas judicialmente é que se pode falar em publicidade para os réus e seus patronos. Precedente.

Tráfico de entorpecentes - Apreensão da droga durante a prisão em flagrante de terceira pessoa que a transportava - Existência de laudo de constatação - Comprovação da materialidade do delito - Constrangimento ilegal não evidenciado

1. A constatação da aptidão da substância entorpecente para causar dependência física ou psíquica, ou seja, para viciar alguém, só é possível mediante perícia, já que tal verificação depende de conhecimentos técnicos específicos. Doutrina.

2. Não obstante o Órgão Ministerial tenha afirmado, na exordial acusatória, que o laudo de constatação referente à substância entorpecente apreendida seria oportunamente juntado aos autos, tal circunstância não tem o condão de, por si só, impor à defesa do paciente qualquer tipo de cerceamento, tendo em vista que o Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da comarca de Uberlândia/MG, em ofício remetido a esta Corte Superior de Justiça, afirmou que o referido elemento de prova já se encontra encartado aos autos, circunstância que afasta o alegado constrangimento ilegal.

3. Esta Corte Superior de Justiça tem precedentes no sentido de considerar prescindível, quando não há apreensão da droga, a elaboração de laudo de constatação para comprovar a materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, admitindo-se a deflagração da ação penal e eventual condenação com base em outras provas, como a testemunhal.

Associação para o narcotráfico - Prisão preventiva - Pretendida revogação - Existência de indícios de autoria - Função desempenhada pelo recorrente na associação criminosa - Colaboração no fornecimento das substâncias entorpecentes - Potencialidade lesiva das infrações - Gravidade concreta - Acautelamento da ordem pública - Inexistência de vínculo com o distrito da culpa - Aplicação da lei penal - Custódia fundamentada e necessária - Coação ilegal não demonstrada

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatos concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade das condutas incriminadas, diante do *modus operandi* empregado.

2. Caso em que o recorrente é acusado de colaborar com grupo criminoso, sendo o responsável por receber drogas oriundas de outro Estado da Federação, remetendo-as para o Piauí e Maranhão.

3. Segregação cautelar que se mostra fundamentada e necessária para o bem da ordem e saúde públicas, dada a potencialidade lesiva das infrações noticiadas e visando a interromper a atuação dos integrantes da associação criminosa, pois há sérios riscos de as atividades ilícitas serem retomadas com a soltura.

4. Além disso, a ausência de vínculo do denunciado com o distrito da culpa é motivação apta a referendar a negativa da liberdade clausulada, para a garantia da aplicação da lei penal.

5. Recurso improvido.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 38.590 - MG (2013/0195164-6) - Relator: MINISTRO JORGE MUSSI

Recorrente: C.O.B. (preso). Advogado: J.A.S.C. Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de outubro de 2013 (data do julgamento). - *Ministro Jorge Mussi* - Relator.

Relatório

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI - Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por C.O.B contra acórdão proferido pela 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem pleiteada no HC n. 0275118-10.2013.8.13.000.

Noticiam os autos que o recorrente, juntamente com outros corréus, foi denunciado como incurso nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

Sustenta o patrono do recorrente que as investigações que deram origem à ação penal seriam ilegais, na medida em que as interceptações telefônicas teriam sido realizadas sem autorização judicial e, ainda, por período superior ao permitido por lei.

Alega que haveria dois inquéritos policiais (n. 702.13.000076-4 e n. 702.12.013186-8), mas à defesa não teria sido permitido acesso a um deles, que estaria correndo em segredo de justiça.

Afirma que não haveria prova da materialidade do delito, pois não teria sido juntado aos autos o laudo toxicológico de constatação.

Defende que sua prisão seria desnecessária, tendo em vista a ausência de indícios de autoria.

Requer o provimento do recurso para que seja trancada a ação penal instaurada contra o recorrente, expedindo-se em seu favor alvará de soltura.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de f. 572.

O Ministério Público Federal, em parecer de f. 564/570, manifestou-se pelo desprovemento do reclamo.

É o relatório.

Voto

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator) - Conforme relatado, com este recurso ordinário constitucional pretende-se, em síntese, o trancamento da ação penal instaurada contra o recorrente, expedindo-se alvará de soltura em seu favor.

Segundo consta dos autos, o recorrente, com outros corréus, foi denunciado pela prática dos crimes de tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico, extraindo-se da peça acusatória os seguintes trechos:

Segundo se apurou, através de exaustivo trabalho de inteligência policial, e por intermédio de várias interceptações telefônicas autorizadas judicialmente, os denunciados E., A. (que passará a ser identificado como N.) e C. associaram-se para a prática do delito de tráfico de cocaína. Apurou-se que os denunciados, após receberem droga nesta cidade, remetiam o entorpecente para os estados do Piauí e do Maranhão para os denunciados W. e M., que também se associaram aos primeiros de modo independente (e-STJ f. 9).

Acerca do tráfico de drogas, o órgão ministerial esclareceu que, no dia 14.4.2012, o paciente, juntamente com os acusados E. e N., teriam remetido 5,474 (cinco quilos e quatrocentos e setenta e quatro gramas) de cocaína, na forma de um pacote, para o Estado do Piauí, valendo-se do transporte de A.P.C., que foi presa em flagrante ao transportar o entorpecente (e-STJ f. 9).

De acordo com a inicial, no dia 13.4.2012, o paciente e E. ter-se-iam encontrado com A., entregando-lhe o veículo que seria utilizado para a movimentação da droga, tendo sido registrados diversos contatos telefônicos entre os citados acusados, supostamente relacionados ao fato em questão (e-STJ f. 9/10).

Confira-se, a propósito, o que foi consignado pelo Ministério Público:

No dia 14 de abril, no período matutino, C., E. e N. passaram a realizar contatos telefônicos, havendo fortes indícios de que tratavam do acondicionamento do entorpecente no veículo.

C. e N. conversam, às 09:28, sobre um "negócio" a ser resolvido, dizendo o último, que tinha ido no "padrinho" (havendo indícios de que o "padrinho" seja N.P.S., que cumpre pena pelo delito de tráfico, e é apontado, na investigação, como o possível fornecedor da droga para os denunciados). C. e N. ainda marcam um encontro, para momentos depois.

Poucos minutos após, E. e C. mantêm conversação, combinando de se encontrarem para "almoçar", o que, segundo a investigação policial, significava a entrega do veículo com a droga para A. Os diálogos estão transcritos às f.87/89, do volume 1, da cautelar em apenso.

Ainda no dia 14 de abril, por volta das 11:00 da manhã, na MG 223, km 114, policiais rodoviários interceptaram o indigitado veículo Fiat Uno, conduzido por A., e ocupado por outras duas mulheres. Após breves buscas, a droga foi localizada e A. foi presa em flagrante, juntamente com as outras duas acompanhantes (Auto de Prisão de f. 73/74).

Após a prisão, foram interceptadas novas conversas telefônicas entre C. e a filha de A., bem como entre E. e a advogada constituída para a defesa da última (f.92, do volume 1, da cautelar em apenso), explicitando-se os vínculos subjetivos entre esses.

No dia 24 de abril de 2012, N. solicita a um advogado que recolha R\$ 4.000,00 com C., para fins de entrega à A., evidenciando-se o envolvimento dos dois denunciados com a "mula" responsável pelo transporte de cocaína (f.132, do volume 1, da cautelar em apenso).

As provas colhidas na investigação revelam que os denunciados C., E. e N. foram os responsáveis pela remessa da

droga transportada por A., e apreendida pela polícia (e-STJ f. 10/11).

No que se refere ao delito de associação para o tráfico, afirmou-se na exordial que o recorrente, E. e N. integrariam associação criminosa, ora atuando com o acusado M., do Estado do Piauí, ora com W., do Estado do Maranhão (e-STJ f. 12).

Sobre o modo de atuação do grupo, explicitou-se que o recorrente, E. e N. manteriam permanente contato com distribuidores do Estado do Mato Grosso, de onde recebiam a droga e a enviavam para os denunciados W. e M., que realizavam depósitos de vultuosas quantias nas contas indicadas pelos remetentes (e-STJ f. 12).

Em seguida, a acusação passa a descrever a atuação dos réus no núcleo formado com W., e naquele composto por M.:

II.1.) Núcleo 1: E., C., N. e W.

No dia 29 de março de 2012, E. realiza contato telefônico com W., comunicando, de modo cifrado, a chegada de 90 Kg de cocaína (a que se refere como '90 real') no Piauí, e faz solicitação de depósito em dinheiro (f. 33-34 - do volume I, da cautelar em apenso). No dia seguinte, E. e W. travam novas conversações sobre depósitos de vultuosas quantias e sobre a possível execução de um homicídio, contra um rival do bando.

Ainda no dia 29 de março de 2012, o denunciado C. realiza uma ligação, restando identificado, pela Antena da Operadora de Telefonia, que se encontrava em Teresina (local-destino do tóxico remetido). Apurou-se que, no referido momento, o denunciado N. se encontrava com C., falando ao fundo durante a ligação. Além disso, N. se utilizou, no dia 30 de março, do mesmo telefone celular para efetuar ligações e tratar do "resgate" de N.P.S., preso em Corumbá com 88 kg de cocaína, e possível fornecedor de drogas da organização criminosa de Uberlândia (f. 37, do volume I, da cautelar em apenso). Ouvido na fase policial, N. confirma que realizava visitas à N. na prisão, reforçando-se os indícios de que tratavam de remessas de cocaína.

No dia 02 de maio de 2012, os denunciados, N., C. e E. entabulam conversações sobre a entrega de um veículo GM ASTRA, como pagamento de dívida do denunciado W. a N.P.S. As investigações indicam que se tratava de dívida oriunda do tráfico de drogas e evidenciam a ligação entre os denunciados, N., C. e E. com o denunciado W.

Os elementos de prova colhidos, especialmente as interceptações telefônicas, revelam o ânimo associativo, a estabilidade e a atuação dos denunciados na prática do delito de tráfico.

11.2) Núcleo 2: C., E., N. e M.

No dia 08 de maio de 2012, os denunciados E. e C. dialogam, inadvertidamente, próximos a um telefone celular ligado, que estava sendo monitorado. No diálogo, os denunciados E. e C. tratam de vários depósitos efetuados pelo denunciado M., referentes às vendas de cocaína (f.177, do volume I, da cautelar em apenso).

No dia 10 de maio de 2012, o denunciado M. mantém contato com A. (presa pelo delito de tráfico), ocasião em que esta reclama que C. sabia que o veículo Fiat Uno era produto de crime (f. 80, do volume I, da cautelar em apenso).

No dia 24 de abril de 2012, N. solicita a um advogado que recolha R\$ 4.000,00 com C., para fins de entrega à A., evidenciando-se o envolvimento dos dois denunciados com a "mula" responsável pelo transporte de cocaína (f. 132, do

volume I, da cautelar em apenso), conforme explicitado no item I.

No dia 12 de maio de 2012, C. mantém contato com M., confirmando a chegada de indivíduos enviados para o transporte de droga (f. 182. do volume I, da cautelar em apenso). No dia 15 de maio de 2012, C. efetua contatos com M. confirmando a chegada de outro indivíduo enviado para o transporte de droga, identificado como H. (f.193. do volume I, da cautelar em apenso). No dia 16 de maio, os referidos denunciados dialogam sobre a remessa de 10 ou 12 kg de cocaína, em um veículo Corsa. No dia 20 de maio de 2012, C. efetua contato com M., ocasião em que este confirma que efetuou depósito de R\$ 99.000,00 (f. 198. do volume I, da cautelar em apenso).

Os elementos colhidos demonstram o envolvimento dos denunciados com o delito de tráfico, na sua forma organizada e permanente (e-STJ f. 14/15).

Inconformada com a prisão do recorrente e com a instauração de ação penal em seu desfavor, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem, tendo a ordem sido denegada em aresto que restou assim ementado:

Minuciosa investigação da polícia federal a apontar a perpetração do delito capitulado no art. 33 da Lei 11.343/06. Grande quantidade de substância entorpecente. Organizado esquema criminoso. Tráfico interestadual. Indícios de autoria e materialidade. Interceptações telefônicas. Lastro probatório mínimo. Indícios de autoria e materialidade delitiva. Presença. Prisão preventiva. Necessidade. Reiteração de pedidos. Conhecer em parte e denegar.

Parte da pretensão deduzida em favor do paciente fora suficientemente enfrentada em impetração anterior, já existindo prestação jurisdicional quanto à necessidade do recolhimento preventivo, restando inviabilizada sua apreciação.

Procedendo-se a uma leitura atenta da denúncia acostada aos autos constata-se que a conduta atribuída ao paciente se amolda, em princípio, ao tipo penal capitulado nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, não havendo se falar em constrangimento ilegal constatável de plano.

Não se vislumbra o decantado cerceamento de defesa em razão de tramitar o feito em segredo de justiça, mormente em se considerando ter sido restringido o acesso da defesa aos autos do inquérito em momento anterior ao oferecimento da denúncia, e, portanto, à instauração do procedimento de persecução penal (e-STJ f. 537).

Inicialmente, no que se refere à aventada ilegalidade das interceptações telefônicas que embasaram o oferecimento de denúncia contra o recorrente, é imperioso destacar que o sigilo das comunicações telefônicas é garantido no inciso XII do art. 5º da Constituição Federal, sendo que, para que haja o seu afastamento, exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (art. 93, IX, da Carta Magna).

Em reforço às regras contidas na Lei Maior, o art. 5º da Lei 9.296/1996, ao tratar da manifestação judicial sobre o pedido de interceptação telefônica, preceitua, *verbis*: "Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze

dias, renovável por igual tempo, uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.”

Sobre o referido dispositivo, Guilherme de Souza Nucci expõe que:

Se o pleito deve ser minucioso, indicando a necessidade da diligência e os meios a serem empregados, é natural que a decisão judicial também contenha elementos precisos do que será realizado, incluindo o objetivo e os números telefônicos interceptados. Se possível, o que é desejável, o nome dos envolvidos, a fim de restringir abusos estatais, consistentes na captação de conversas estranhas à meta da investigação do processo criminal (*Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 765).

No caso dos autos, ao contrário do que sustentado pelo patrono do recorrente, as interceptações telefônicas foram autorizadas judicialmente, consoante se depreende das decisões de f. 467/468, 473/474, 479/480, 485/487, 498, 504/506, 512, 518/519 e 525/526.

Ademais, dos pronunciamentos judiciais anexados aos autos, verifica-se que os magistrados que permitiram as escutas telefônicas motivaram, adequada e suficientemente, a indispensabilidade da medida, restando integralmente atendidos os comandos do art. 5º da Lei 9.296/1996 e do art. 93, IX, da Constituição Federal.

A propósito, veja-se o que foi consignado pelo Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da comarca de Uberlândia quando da autorização da primeira interceptação telefônica no caso em exame:

Trata-se de representação formulada pelo Delegado de Polícia Federal desta cidade, de interceptação de comunicação telefônica de linhas telefônicas, para dismantlar possível organização criminosa que age na prática do crime de tráfico de drogas (f. 14/16 - Cr).

O Ministério Público manifestou favoravelmente à medida (f. 20 - Cr).

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, em razão da notícia do crime de tráfico de drogas, deve ser deferida a representação de interceptação de comunicação das linhas telefônicas descritas pelo diligente Delegado da Polícia Federal (f. 14/16 - Cr), sendo necessária à aplicação de medidas extremas a fim de assegurar o sucesso da investigação criminal.

Vale ressaltar que foram satisfeitos os requisitos negativos a permitirem a aplicação de tal medida (art. 29 da Lei nº. 9.296/96) (e-STJ f. 467).

Nos posteriores pronunciamentos judiciais que permitiram a prorrogação das interceptações telefônicas e a introdução de outros terminais a serem monitorados, a autoridade judicial, sempre se reportando às representações da autoridade policial e aos pareceres do Ministério Público, reiterou que a continuidade da quebra do sigilo seria necessária ante os novos diálogos captados, que revelariam a imprescindibilidade da medida (e-STJ f. 473/474, 479/480, 485/487, 498, 504/506, 512, 518/519 e 525/526).

Quanto à apontada inobservância do limite de 30 (trinta) dias de duração das interceptações, melhor sorte não socorre o patrono do recorrente.

O art. 5º da Lei 9.296/1996 dispõe sobre o prazo da interceptação telefônica, *verbis*: “Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo, uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.”

Da leitura do referido dispositivo legal, percebe-se que, não obstante a interceptação telefônica deva perdurar, via de regra, por 15 (quinze) dias, prorrogáveis por mais 15 (quinze), excepcionalmente admite-se que tal lapso temporal seja ultrapassado, exigindo-se, para tanto, que a imprescindibilidade da medida seja justificada em decisão devidamente fundamentada.

Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci expõe que:

Embora o art. 5º da Lei 9.296/96 estabeleça o prazo máximo de quinze dias (prorrogável por outros quinze, se for indispensável) para a interceptação telefônica, com autorização judicial, realizar-se, não tem o menor sentido esse limite. Constituinte meio de prova lícito, pois autorizado por magistrado no âmbito de investigação criminal ou processo-crime, é mais do que lógico não poder haver limitação em dias, sob pena de se frustrar a busca da verdade real, além de se frear a atividade persecutória lícita por uma mera questão temporal (*Código de Processo Penal Comentado*. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 364).

Seguindo idêntica orientação, Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes asseveram que, embora a lei não diga expressamente se após a primeira prorrogação outra será possível, deve o juiz “guiar-se pelo bom senso e pelo direito comparado, sendo possíveis tantas prorrogações quantas necessárias, desde que continuem presentes os pressupostos de admissibilidade da ordem de interceptação” (*As nulidades no processo penal*. 11.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 177).

Na mesma esteira são os julgados deste Sodalício:

Habeas corpus. Organização criminosa. Tortura, corrupção passiva, extorsão, peculato, formação de quadrilha e receptação. Interceptação telefônica deferida pelo prazo de trinta dias consecutivos. Possibilidade. Precedente do STF. Dilação temporal justificada na necessidade de apuração dos inúmeros crimes praticados, na complexidade e periculosidade da quadrilha, cujos integrantes são, em grande parte, policiais civis.

1. A Lei nº 9.296/96 autoriza a interceptação telefônica apenas quando presentes indícios razoáveis de autoria ou participação em infração penal punida com reclusão e quando a prova não puder ser obtida por outros meios disponíveis. Estabelece também que a decisão judicial deve ser fundamentada e a interceptação não pode exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual período, caso comprovada a sua indispensabilidade.

2. Na hipótese, insurge-se o impetrante tão somente contra o pressuposto de cunho temporal, sustentando a ilegalidade

das interceptações telefônicas prorrogadas pelo período de 30 (trinta) dias consecutivos, por afronta ao que preconiza o art. 5º da Lei nº 9.296/96.

3. Entretanto, a excepcional prorrogação das interceptações telefônicas pelo prazo de 30 (trinta) dias, a despeito de contrariar a literalidade da Lei nº 9.296/96, mostra-se razoável quando as peculiaridades da causa exigem. Precedentes do STF: RHC 88.371, DJe de 2.2.07, decisão unânime; e desta Corte: HC 138.933/MS, DJe 30.11.09, decisão unânime.

[...]

7. Dessa forma, atendendo aos ditames de proporcionalidade e ponderação de interesses e sopesando as circunstâncias que revestem o caso em análise - quais sejam, a complexidade e a periculosidade da organização criminosa, o elevado número de integrantes, dentre estes policiais civis, e a grande quantidade de crimes supostamente cometidos - não há se falar em constrangimento ilegal na prorrogação das interceptações telefônicas pelo prazo de 30 (trinta) dias contínuos.

8. Ordem denegada.

(HC 106.007/MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 6.9.2010).

Habeas corpus. "Operação furacão". Vasto acervo de elementos indiciários que apontam para a existência de organização criminosa voltada à exploração de jogos ilegais. O grupo, para a manutenção da atividade ilícita, cometia inúmeros outros crimes. Reiteração e audácia. Afronta às instituições estatais. Alegada inépcia da denúncia. Improcedência. Interceptações telefônicas. Prorrogações.

Ausência de ilegalidade. Prisão preventiva sobejamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública.

[...]

4. O prazo previsto para a realização de interceptação telefônica é de 15 dias, nos termos do art. 5º da Lei nº 9.296/96, prorrogável por igual período, quantas vezes forem necessárias, até que se ultime as investigações, desde que comprovada a necessidade, observada a razoabilidade e a proporcionalidade. Precedentes do STJ e do STF.

[...]

9. Ordem denegada.

(HC 88.241/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 29.9.2009, DJe 26.10.2009).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não discrepa desse entendimento:

Ementas: [...] 5. Prova. Criminal. Interceptação telefônica. Prazo legal de autorização. Prorrogações sucessivas. Admissibilidade. Fatos complexos e graves. Necessidade de investigação diferenciada e contínua. Motivações diversas. Ofensa ao art. 5º, *caput*, da Lei nº 9.296/96. Não ocorrência. Preliminar rejeitada. Voto vencido. É lícita a prorrogação do prazo legal de autorização para interceptação telefônica, ainda que de modo sucessivo, quando o fato seja complexo e, como tal, exija investigação diferenciada e contínua. [...] (Inq 2424, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 26.11.2008, DJe-055 Divulg 25.3.2010 Public 26.3.2010 Ement vol-02395-02 pp-00341).

Ementa: Recurso em *habeas corpus*. Interceptação telefônica. Prazo de validade. Prorrogação. Possibilidade. Persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação. Precedente. Recurso a que se nega provimento. (RHC

85575, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 28.3.2006, DJ 16.3.2007 pp-00043 Ement vol-02268-03 pp-00413).

Na hipótese em apreço, do teor dos pronunciamentos judiciais referentes à quebra de sigilo das comunicações telefônicas constantes dos autos, constata-se que a prorrogação das interceptações sempre foi devidamente fundamentada, justificando-se, essencialmente, nas informações coletadas pela autoridade policial em monitoramentos anteriores, motivo pelo qual não se vislumbra qualquer ilegalidade a ser reparada por este Sodalício.

Também não merece acolhida a alegação de que teria ocorrido cerceamento de defesa pelo fato de haver sido negado ao recorrente o acesso a um dos inquéritos instaurados.

Isso porque, da leitura da documentação acostada ao presente inconformismo, verifica-se que o processo cuja vista teria sido negada à defesa se refere justamente à cautelar em que realizadas as interceptações telefônicas dos acusados, sendo certo que, de acordo com a certidão de f. 6, permitiu-se aos advogados dos réus o acesso ao feito após o "cumprimento das diligências sigilosas determinadas".

E tal procedimento não pode ser acoimado de ilegal, pois o direito de vista dos autos dos advogados não é ilimitado, já que o acesso dos acusados à cautelar de interceptação telefônica antes mesmo da sua realização certamente frustrará a medida, motivo pelo qual apenas após o cumprimento das diligências autorizadas judicialmente é que se pode falar em publicidade para os réus e seus patronos.

Nesse sentido:

Habeas corpus. Processual penal. Pedido de acesso aos autos de interceptação telefônica, que corre em apartado dos autos do inquérito policial. Sigilo das diligências. Constrangimento ilegal não evidenciado. Precedentes do pretório excelso e desta corte.

1. A teor do entendimento desta Corte e do Pretório Excelso, mesmo na hipótese de decretação de sigilo, afigura-se possível o acesso do investigado ou de seu advogado constituído aos autos do inquérito policial.

2. Há de se ressaltar, porém, que o acesso conferido ao investigado ou aos seus causídicos deverá se limitar aos documentos já disponibilizados nos autos, não sendo possível, assim, sob pena de ineficácia do meio persecutório, que a defesa tenha acesso, "à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso." (HC nº 82354/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 24.9.2004).

3. No presente caso, o Recorrente pretende, justamente, obter vista dos autos da interceptação telefônica em curso, que corre em apartado dos autos do inquérito policial, com a possibilidade, inclusive, de obtenção de cópias reprográficas, o que não se afigura possível, não havendo, assim, que se falar em cerceamento de defesa.

4. Recurso desprovido.

(RHC 23.422/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 3.2.2009, DJe 9.3.2009).

Não há como se acolher, igualmente, a alegada inexistência de comprovação da materialidade delitiva do delito de tráfico de entorpecentes.

Com efeito, não obstante o Órgão Ministerial tenha afirmado, na exordial acusatória, que o Laudo Toxicológico referente à substância entorpecente apreendida seria “oportunamente juntado aos autos” (f. 11), tal circunstância não tem o condão de, por si só, impor à defesa do paciente qualquer tipo de cerceamento, tendo em vista que o Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da comarca de Uberlândia/MG, em ofício remetido a esta Corte Superior de Justiça, afirmou que “há laudo de constatação da substância entorpecente” (e-STJ f. 583).

Cabe ressaltar que o recorrente foi acusado do crime de tráfico de drogas porque teria remetido mais de 5 (cinco) quilos de cocaína para o Estado do Piauí, valendo-se do transporte de A.P.C., que foi presa em flagrante ao se deslocar de automóvel com a substância entorpecente.

Ademais, esta Corte Superior de Justiça tem precedentes no sentido de considerar prescindível em determinadas situações a elaboração de laudo toxicológico para comprovar a materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, admitindo-se a deflagração da ação penal e eventual condenação com base em outras provas, como a testemunhal.

Confira-se:

Habeas corpus. Penal. Tráfico e associação para o tráfico ilícito de entorpecentes e corrupção ativa. Alegação de litispendência improcedência. Fatos diversos. Análise minuciosa do conjunto fático-probatório. Inviabilidade. Delito capitulado no art. 12 da lei nº 6.368/76. Prova robusta da materialidade delitiva. Art. 13 da lei nº 6.368/76. Aplicação do princípio da consunção. Regime integralmente fechado. Impossibilidade. [...]

3. A despeito da pacífica orientação desta Corte no sentido da indispensabilidade do laudo toxicológico para se comprovar a materialidade do crime de tráfico ilícito de drogas, já se posicionou esta Col. Quinta Turma (HC 91.727/MS, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19.12.2008) no sentido de que o referido entendimento só é aplicável nas hipóteses em que a substância entorpecente é apreendida, a fim que se confirme a sua natureza. Dessa forma, é possível, nos casos de não apreensão da droga, que a condenação pela prática do delito tipificado no art. 12 da Lei nº 6.368/76 seja embasada em extensa prova documental e testemunhal produzida durante a instrução criminal, o que constitui o caso dos autos. [...]

6. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a absorção do crime previsto no art. 13 da Lei nº 6.368/76 por aquele tipificado no art. 12 do mesmo diploma legal, redimensionar a pena do Paciente, que fica estabelecida em 29 (vinte e nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 440 (quatrocentos e quarenta) dias-multa. Concessão de *habeas corpus*, de ofício, para alterar o regime prisional para o inicial fechado. (HC 80.483/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 2.2.2010, DJe 1.3.2010).

Habeas corpus. Processual penal. Tráfico internacional de entorpecentes, associação ao tráfico, lavagem de dinheiro e

sonegação fiscal. Nulidades. [...]. Inexistência de prova da materialidade do delito. Ausência de laudo toxicológico. Prescindibilidade. Conjunto probatório robusto a comprovar a materialidade do delito. [...] Ordem parcialmente concedida. [...]

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a materialidade do crime de tráfico de entorpecentes deve ser comprovada mediante a juntada aos autos do laudo toxicológico definitivo. Entretanto, tal entendimento deve ser aplicado na hipótese em que há a apreensão da substância entorpecente, justamente para se aferirem as características da substância apreendida, trazendo subsídios e segurança ao magistrado para o seu juízo de convencimento acerca da materialidade do delito.

4. Na hipótese, o laudo de exame toxicológico definitivo da substância entorpecente não é condição única para basear a condenação se outros dados suficientes, incluindo a vasta prova testemunhal e documental produzidas na instrução criminal, militam no sentido da materialidade do delito. [...]

9. Ordem parcialmente concedida para excluir da condenação do paciente a sanção imposta pela incidência do crime previsto no art. 12, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.368/76 e reduzir as penas relativas aos crimes previstos nos arts. 12, *caput*, e 14, ambos da Lei nº 6.368/76, respectivamente, para 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão e 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses, também de reclusão. (HC 91727/MS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 2.12.2008, DJe 19.12.2008).

Por fim, inviável a pretendida revogação da custódia preventiva do recorrente.

Em primeiro lugar, necessário registrar que, embora a legalidade da prisão do réu não tenha sido objeto de exame no HC n. 1.000.13.027511-8/000, foi devidamente analisada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no HC n. 1.000.13.021361-4, o que permite a este Sodalício se manifestar sobre o tópico, sem incorrer em indevida supressão de instância.

Por outro lado, ao contrário do que asseverado nas razões do reclamo, existem, sim, indícios de autoria do delito de associação para o tráfico contra o recorrente, notadamente em razão das interceptações telefônicas realizadas no caso, que indicariam que, juntamente com o acusado Edson, seria o responsável por receber drogas oriundas de outro Estado da Federação, remetendo-as para o Piauí e Maranhão (e-STJ f. 131).

Ademais, a segregação provisória encontra-se devidamente justificada e mostra-se realmente necessária especialmente para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito pelo qual o recorrente é acusado, dadas as circunstâncias em que ocorreram os fatos criminosos.

Com efeito, o recorrente foi denunciado pelo cometimento do crime previsto no art. 35, combinado com o art. 40, inciso V, todos da Lei nº 1.343/2006, acusado de receber vultosas quantias como pagamento pelo fornecimento das substâncias entorpecentes aos demais membros da associação criminosa.

Dessa forma, diante da gravidade do delito, evidenciado pelo *modus operandi* empregado pela associação criminosa, bem como da função que o recorrente exercia no grupo, restou demonstrada a necessidade da prisão para fazer cessar a atividade delituosa, pois, segundo já decidiu o Supremo Tribunal Federal, “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 95024, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 14.10.2008, DJe-035 Divulg 19.2.2009 Public 20.2.2009 Ement vol-02349-06 pp-01220).

Nesse mesmo sentido, desta Corte Superior de Justiça:

Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. Associação para o tráfico. Inépcia da denúncia. Não ocorrência. Requisitos do art. 41 do CPP preenchidos. Transcrição integral das escutas. Desnecessidade. Prisão preventiva. Garantia da ordem pública. Membro de organização criminosa. Periculosidade demonstrada. Ordem não conhecida.

[...]

- A prisão preventiva foi devidamente decretada para a garantia da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do agente, revelada pelas circunstâncias do delito, e a necessidade de se cessar as atividades de organização criminosa destinada ao tráfico ilícito de entorpecentes.

Habeas corpus não conhecido. (HC 251.657/SP, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Quinta Turma, julgado em 18.4.2013, DJe 25.4.2013).

Além disso, observa-se que, ao contrário do que alegado no recurso, a prisão do denunciado mostra-se também adequada para assegurar a aplicação da lei penal, porquanto consta que não foi comprovado vínculo com o distrito da culpa (e-STJ f. 132), o que reforça a necessidade da segregação, sob pena de prejudicialidade e frustração da aplicação da lei penal.

Assim, não se pode dizer que a egrégia Corte Estadual deu ensejo a qualquer constrangimento ilegal, ao manter a constrição da liberdade do recorrente, porquanto, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, a ausência de vínculo com o distrito da culpa, comprovadamente demonstrada nos autos, é motivação suficiente a embasar a segregação cautelar para a conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

A propósito:

Habeas corpus impetrado em substituição ao recurso previsto no ordenamento jurídico. 1. Não cabimento. Modificação de entendimento jurisprudencial. Restrição do remédio cons-

titucional. Medida imprescindível à sua otimização. Efetiva proteção ao direito de ir, vir e ficar. 2. Alteração posterior à impetração do presente *writ*. Exame que visa privilegiar a ampla defesa e o devido processo legal. 3. Homicídio duplamente qualificado. Prisão preventiva. Fundamentação. Garantia da ordem pública. Dados concretos dos autos. Dinâmica delitiva. Ausência de vínculo com o distrito da culpa. Constrangimento ilegal não configurado. 4. *Habeas corpus* não conhecido.

[...]

3. Tendo a prisão provisória sido mantida para garantia da ordem pública, levando-se em consideração dados concretos dos autos, referentes à dinâmica delitiva, bem como em razão de o paciente não ter vínculos pessoais no distrito da culpa, não há se falar em constrangimento ilegal.

4. *Habeas Corpus* não conhecido. (HC 234.592/BA, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 18.9.2012, DJe 21.9.2012).

Homicídios qualificados. Pronúncia. Prisão preventiva. Conveniência da instrução criminal. Garantia de aplicação da lei penal. Mudança de endereço não declarada. Réu foragido.

1. É dever do réu informar ao juízo eventual mudança de endereço.

2. No caso, a prisão preventiva foi satisfatoriamente motivada na conveniência da instrução criminal e na garantia da aplicação da lei penal.

3. A mudança de endereço, sem a prévia comunicação ao juízo, como na espécie, revela a intenção do réu de furtar-se à aplicação da lei penal e justifica o decreto de prisão preventiva. Ademais, conquanto haja alegação de ter o paciente voltado a morar na comarca de São Paulo, não se comprovou a residência fixa, tampouco o trabalho lícito, situação a indicar que a pessoa não possui vínculos sólidos com o distrito da culpa.

4. Ordem denegada. (HC 129.139/SP, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 23.5.2011).

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

É o voto.

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de outubro de 2013. - *Lauro Rocha Reis* - Secretário.

(Publicado no DJe de 29.10.2013).

...