

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia
Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
Habeas Corpus nº 8007485–94.2023.8.05.0000
Origem do Processo: Comarca de Rio Real
Processo de 1º Grau: 8000187–82.2023.8.05.0216
Paciente: José Antônio de Barros Cavalcanti Júnior
Impetrante: Amesson José dos Santos de Jesus (OAB/BA N. 41.447)
Impetrado: MM. Juízo de Direito de Rio Real da Vara Criminal
Procurador de Justiça: Nivaldo dos Santos Aquino
Relator: Mario Alberto Simões Hirs

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. ILEGALIDADE DA PRISÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO DA DEFESA E DA ACUSAÇÃO ANTES DA DECISÃO QUE CONVERTEU A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. DECRETO DE PRISÃO COM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. CONCESSÃO PARCIAL. EXCESSO DE PRAZO PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. PLEITO PREJUDICADO. INICIAL ACUSATÓRIA JÁ OFERTADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DENÚNCIA DEVIDAMENTE RECEBIDA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO PARCIAL PARA QUE SEJA REALIZADA A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NOS TERMOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA QUE SEJA REALIZADA A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e Discutidos os autos do Habeas Corpus n. 8007485–94.2023.8.05.0000, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do relator.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Concessão em parte Por Unanimidade

Salvador, 3 de Abril de 2023.

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Amesson José dos Santos de Jesus (OAB/BA nº 41.447) em favor de José Antônio de Barros Cavalcanti Júnior, privada da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de prisão preventiva decretada pelo MM. Juiz de Direito de Rio Real da Vara Criminal, autoridade apontada coatora.

Relatou o impetrante que o paciente foi preso em flagrante delito no dia 10 de fevereiro de 2023, pela suposta prática do crime previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, por ter sido encontrado trazendo consigo 190 g (cento e noventa gramas) de cocaína e, em vistoria realizada em seu veículo, foram encontradas 04 (quatro) munições .38 intactas.

Sustentou, em síntese, a ilegalidade da prisão imposta ao paciente, pois não foi realizada a audiência de custódia no prazo de 24 horas, conforme disposto no art. 310 do Código de Processo Penal, tendo sido realizada somente 06 (seis) dias após o flagrante e com fracionamento irregular da audiência, tendo sido encerrada a audiência e aberto prazo para manifestação do Parquet para após ser proferida a decisão.

Alegou, ainda, que a prisão revela-se ilegal ante ao excesso de prazo para oferecimento de denúncia pelo órgão de acusação, posto que já se passaram quase 30 (trinta) dias da prisão e ainda não foi oferecia a inicial acusatória.

Por fim, pede a concessão da liminar e o deferimento da ordem, a fim de cessar a coação ilegal em sua liberdade de locomoção, concedendo a revogação da prisão do paciente, com a competente expedição de alvará de soltura.

Colacionou entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em derredor do assunto, juntando os documentos que entendeu necessários.

O pedido liminar foi indeferido na decisão de ID. 41195233.

A autoridade coatora prestou os informes, ID 41763986.

Parecer do ilustre Procurador de Justiça, Bel. Nivaldo dos Santos Aquino, opinando pelo conhecimento e concessão parcial da ordem, para que seja realizada a audiência de custódia, mantendo-se a segregação do paciente (ID 41847338).

É o relatório.

VOTO

Saliente-se, de início, que consta na inicial acusatória que o paciente foi autuado pela prática da infração capitulada no art. 33, da Lei n. 11.343/2006, fato ocorrido no dia 10/02/2023, no município de Rio Real/Ba.

Segundo a denúncia, “No dia 10 de fevereiro de 2023, por volta das 11h30min, na Localidade Avenida ACM, bairro Campão, neste município de Rio Real/BA, JOSÉ ANTÔNIO DE BARROS CAVALCANTI JÚNIOR, trazia consigo e transportava droga conhecida como ‘crack’, conforme laudo de exame preliminar acostado às fls. 34/35, bem como, detinha sob sua guarda, munição de calibre nominal 38 de uso permitido, ambos sem autorização e em

desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo restou apurado, no dia dos fatos, prepostos da Polícia Militar que realizavam ronda de rotina na localidade Avenida ACM, visualizaram evadindo-se de um terreno baldio, José Antônio de Barros. Ato contínuo, ao avistar a viatura, José Antônio se assustou e dispensou um material que se encontrava em suas mãos.

Conforme se extrai da peça de informação, ao realizarem a abordagem, foi encontrado no solo, ao lado do increpado, uma sacola contendo em seu interior certa quantidade de substância análoga a cocaína, conforme imagens localizadas à fls. 50. Por conseguinte, próximo ao local da abordagem, foi avistado um veículo Fiat Strada, de cor branca, o qual José Antônio asseverou ser o proprietário. Ocorre que, ao realizarem a revista no interior do veículo supramencionado, foi encontrado no assoalho 04 (quatro) munições de calibre nominal nº 38 intactas e 01 (um aparelho celular Samsung modelo Galaxy A03, conforme auto de exibição e apreensão localizado à fls. 24.”

O impetrante suscita a ilegalidade da audiência de custódia, uma vez que somente foi realizada seis dias após o flagrante, bem como houve fracionamento do ato judicial para que houvesse a manifestação do Ministério Público em momento posterior.

O pleito, todavia, não merece guarida.

É cediço que a não realização da audiência de custódia não implica na nulidade do decreto de prisão preventiva.

Compulsados os autos de origem, verifica-se que a Defesa e o Ministério Público foram intimados para que, no prazo de 09 (nove) horas, se manifestassem acerca da prisão em flagrante, tendo a Defesa pugnado pela concessão da liberdade provisória e o Parquet, pela conversão do flagrante em prisão preventiva.

Após a manifestação das partes, o impetrado decidiu pela homologação do flagrante e pela sua conversão em prisão preventiva para garantia da ordem pública.

Assim, não foi demonstrada a ocorrência de qualquer prejuízo, de forma que não há que se falar em relaxamento da prisão.

Acerca da ausência de ilegalidade na decisão que converteu o flagrante em preventiva com prévia oitiva da Defesa e da acusação, já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

“HABEAS CORPUS – ROUBO – OPORTUNIDADE PARA MANIFESTAÇÃO – AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO GARANTIDOS – DECISÃO QUE CONVERTEU A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA ANTES DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – AUDIÊNCIA REALIZADA APÓS 24 HORAS – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA – EXISTÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ANTERIOR DAS PARTES – PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO CONVERTIDA EM PREVENTIVA – DECISÃO A QUO FUNDAMENTADA – PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXCEPCIONAL PREVISTOS NOS ARTS. 312 E 313, I, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. – Não há que se falar em ausência de possibilidade de manifestação sobre a decisão que decretou a prisão preventiva, em razão de arquivamento do inquérito, após ter sido oferecida denúncia, pois inexistente prazo para impugnação do decreto preventivo. – A conversão da prisão em flagrante delito em preventiva antes de realizada audiência de custódia não acarreta nulidade, mormente ambas as partes foram ouvidas antes de prolatada a decisão. – A ausência de realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas, por si só, não é capaz de ensejar a ilegalidade da prisão do paciente, se as suas garantias constitucionais foram devidamente observadas. – Presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, admite-se

a prisão cautelar quando se tratar de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, incisos I, do Código de Processo Penal), como na espécie. (TJMG. Habeas Corpus Criminal 1.0000.23.033594-5/000, Relator (a): Des.(a) Agostinho Gomes de Azevedo, 7ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 08/03/2023, publicação da súmula em 08/03/2023)" (grifos aditados)

Destarte, a ausência da audiência de custódia não implica na imediata soltura do paciente, notadamente quando a decisão que decretou a custódia preventiva está devidamente fundamentada.

Quanto aos requisitos da prisão preventiva, não há equívoco na decisão do magistrado de 1º grau, uma vez que a decretação da custódia cautelar foi fundada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do paciente, tendo em vista que foi preso com quantidade razoável de drogas, bem assim por responder a outra ação penal e por integrar organização criminosa que atua na região de Rio Real/Ba.

A narrativa apresentada no inicial acusatória evidencia a comprovação da materialidade delitiva, com fulcro no Auto de Exibição e Apreensão ID 41162104, fls. 22/23, bem como os indícios de autoria, com os depoimentos dos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do paciente, confirmando a posse das substâncias entorpecentes apreendidas em seu poder.

As circunstâncias em que os fatos ocorreram, por conseguinte, demonstram a gravidade concreta do delito, em razão da quantidade de substância apreendida, posto que foi apreendida quantidade relativa de cocaína, a ensejar a decretação da custódia cautelar, como bem ressaltado pela autoridade coatora na decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva.

Ademais, conforme indicado pelo Parquet quando requereu a conversão do flagrante em preventiva, o paciente responde a outra ação penal e é integrante de organização criminosa, atuando como gerente.

Os Tribunais pátrios não discrepam deste entendimento, como se depreende dos julgados abaixo:

"HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA – DROGAS APREENDIDAS NO CONTEXTO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA – NEGATIVA DE AUTORIA – IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA ESTREITA VIA DO WRIT – PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA – INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO – DECISÕES FUNDAMENTADAS – PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXCEPCIONAL PREVISTOS NOS ARTS. 312 E 313, I, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – AUSÊNCIA DE ANÁLISE INDIVIDUAL – INOCORRÊNCIA – AVALIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO – CONDIÇÕES PESSOAIS – IRRELEVÂNCIA. – Existindo indícios da autoria quanto à formação de organização criminosa voltada para a prática de tráfico de drogas, bem como material ilícito apreendido na residência do corréu, em razão do cumprimento de mandado de busca e apreensão na moradia de todos os integrantes, verifica-se a presença de indícios de materialidade – É cediço doutrinária e jurisprudencialmente que, na estreita via do writ, não é possível o exame valorativo do conjunto fático-probatório, afigurando-se inviável, nesta seara, a discussão acerca de inexistência de indícios de autoria – Não há que se falar em constrangimento ilegal se a decisão que decretou a segregação preventiva encontra-se devidamente fundamentada, demonstrando a necessidade de garantia da ordem pública, assim como a que a manteve – Presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, admite-se a prisão cautelar quando se tratar de crime doloso punido com pena privativa

de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, incisos I, do Código de Processo Penal), como na espécie – Não há que se falar em ausência de análise individual da necessidade da prisão preventiva quando o magistrado entende não existir condições permissivas da liberdade provisória em face do caso concreto – As condições favoráveis dos pacientes não são suficientes para lhes garantir a liberdade provisória, mormente quando presentes outras circunstâncias autorizadoras da cautela. (TJMG. Habeas Corpus Criminal 1.0000.22.198686-2/000, Relator (a): Des.(a) Agostinho Gomes de Azevedo, 7ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 05/10/2022, publicação da súmula em 05/10/2022)".

Vê-se, por conseguinte, que a prisão foi decretada em decorrência da periculosidade do custodiado.

Os fundamentos delineados na decisão que decretou a custódia indicam a necessidade de manter o paciente segregado, não se revelando adequado, por outro lado, possibilitar-lhe responder ao processo em liberdade.

Contudo, a legislação processual penal determina que deve ser realizada a audiência de custódia após a prisão em flagrante e, ao compulsar os autos de origem, não se vislumbra a sua realização, o que enseja a concessão parcial do presente writ, tão somente para que seja determinada a realização da audiência de custódia.

O impetrante alega, ainda, a ilegalidade da prisão por excesso de prazo para oferecimento da denúncia.

Inobstante o alegado constrangimento ilegal, resta cristalina a prejudicialidade do referido pedido, posto que a ilegalidade apontada pelo impetrante não mais subsiste, como se verifica na ação penal de origem. Consoante as informações prestadas, constata-se que foi oferecida denúncia contra o paciente José Antônio de Barros Cavalcanti Júnior em 13 de março de 2023, não mais persistindo o excesso de prazo indicado na exordial.

A denúncia foi recebida em 16 de março de 2023, sendo determinada a citação do paciente para que apresente resposta à acusação.

Por conseguinte, ante a superveniência da inicial acusatória, resta prejudicado o pedido de relaxamento da prisão, ante o excesso de prazo para o oferecimento da denúncia.

Neste sentido, insta colacionar julgado do Superior Tribunal de Justiça que corrobora o quanto asseverado:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. OPERAÇÃO EXÍLIO. EXCESSO DE PRAZO. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA. PREJUDICADO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DESCRIÇÃO DA GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. ART. 318, VI, DO CPP. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DA COVID-19. ART. 318, II, DO CPP E RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. RECORRENTE NÃO INSERIDO NA EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. Fica prejudicada a alegação de excesso de prazo da prisão preventiva para encerramento do inquérito, visto ter a denúncia sido recebida em prazo razoável. Precedentes. 2. O decreto de prisão preventiva deve demonstrar a materialidade do crime e dos indícios de autoria de conduta criminosa, além de indicar fatos concretos e contemporâneos que demonstrem o perigo que a liberdade do investigado ou réu represente para a ordem pública, para a ordem econômica, para a conveniência da instrução criminal ou para a garantia da aplicação da lei penal, conforme o art. 312 do Código de Processo Penal. 3. O decreto de prisão está embasado em investigação ampla com interceptações telefônicas e diversas diligências em célula de organização criminosa internacional. O ora recorrente foi

tido como líder máximo da "quebrada do PCC no Paraguai", com ascendência sobre 174 faccionados, responsáveis por tráfico internacional de drogas e arma de fogo de grosso calibre. 4. A jurisprudência exige a comprovação de ser o pai o único responsável pela criança, para fins de substituição da prisão preventiva por domiciliar, nos termos do art. 318, VI, do Código de Processo Penal, o que não foi comprovado pelo recorrente 5. A substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, art. 318, II, do Código de Processo Penal, conforme a Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, exige a demonstração do inequívoco enquadramento do recorrente no grupo de vulneráveis à pandemia de Covid-19, da impossibilidade de receber tratamento médico na unidade carcerária onde se encontra e da exposição a maior risco de contaminação no estabelecimento prisional do que no ambiente social. 6. Recurso em habeas corpus improvido. (STJ. RHC n. 148.465/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 22/3/2022, DJe de 28/3/2022.)". (destacou-se)

Destarte, repise-se, não procede a alegação de excesso de prazo para o oferecimento da inicial acusatória, uma vez que o Parquet já ofertou a denúncia, sendo esta recebida pelo juízo a quo.

Diante de tais circunstâncias, não se vislumbra ocorrência de coação ilegal, a atingir o jus libertatis do paciente, razão pela qual voto pela concessão parcial da ordem, tão somente para que seja determinada a realização da audiência de custódia, na forma determinada pela legislação processual, mantendo-se a prisão preventiva do paciente.

É o voto.

Sala das Sessões, data registrada no sistema.

Presidente

Relator

Procurador de Justiça