

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066408-16.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS e outros Advogado (s): ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA RECESSO CRIMINAL DE RIACHÃO DO JACUIPE – BA Advogado (s): ACORDÃO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. APREENSÃO DE DROGAS (MACONHA E CRACK), DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO E DE USO RESTRITO. INDICAÇÃO DE QUE O PACIENTE INTEGRA FACÇÃO CRIMINOSA. GRAVIDADE CONCRETA DEVIDAMENTE EVIDENCIADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SUPOSTAS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO AFASTAM O PERICULUM LIBERTATIS. MEDIDAS ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE O PACIENTE NÃO INTEGRA FACÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. AVENTADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE. REJEIÇÃO. NULIDADES AVENTADAS PELA DEFESA. PRESENÇA DE ADVOGADO DURANTE A LAVRATURA DO APF. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO INQUISITIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DEFENSIVA ANTES DA CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. DEFENSORIA PÚBLICA DEVIDAMENTE CIENTIFICADA DA PRISÃO EM FLAGRANTE E INTIMADA PARA SE MANIFESTAR. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. VALIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. IRREGULARIDADE QUE NÃO ACARRETA AUTOMATICAMENTE A REVOGAÇÃO DO ÉDITO PRISIONAL. REALIZAÇÃO POSTERIOR DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DO PRESO QUE DEVE SER ASSEGURADO EMBORA A SUA AUSÊNCIA NÃO IMPLIQUE A NULIDADE DA DECRETAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA EXTENSÃO, CONCEDIDA EM PARTE, PARA DETERMINAR QUE A AUTORIDADE IMPETRADA REALIZE A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA EM ATÉ 48 HORAS. I – Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelo advogado ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS (OAB/BA 39.897), em favor do Paciente WESLEY CORDEIRO, apontando como Autoridade Coatora o JUIZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE RIACHÃO DO JACUIPE/BA. Aduz o Impetrante que o Paciente “foi preso no dia 21 de dezembro de 2023, no Município de Riachão do Jacuípe, em suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e 14 da Lei n. 10.826/2003”, indicando que “o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLEY CORDEIRO em PREVENTIVA, sem o mesmo ter direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, nem audiência de custódia”. Pontua que “o réu é primário, possui residência fixa, e tem profissão definida”. Alega que o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLEY CORDEIRO em preventiva, sem que este tenha tido direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, e sem a realização de audiência de custódia. Além das irregularidades acima mencionadas, pontua a ausência dos requisitos autorizadores constantes do art. 312, condições pessoais favoráveis e imaturidade do Paciente por se tratar de indivíduo menor de 21 anos. Argumenta também que o Paciente, “em seu interrogatório, foi confesso aceitando ser interrogado sem a presença do defensor; que sua genitora tem conhecimento de sua prisão; porém excelência, não pertence a facção alguma, apenas falou segundo o mesmo, por pressão dos policiais e com medo de represálias”. Aduz que “o clamor público, a indignação social e a segurança pública não são requisitos autorizadores, constantes do art. 312 do CPP, para a decretação da medida restritiva de liberdade contra o indiciado, ainda mais por não haver indícios suficientes de qual a razão pelo que o autor cometeu o crime em tela”. Deste modo, por entender configurado o constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial do requerente, pelas razões acima indicadas, aliado à presença do fumus boni

iuris e do periculum in mora, requer liminarmente a concessão da ordem para determinar a expedição de alvará de soltura em benefício do Acusado, revogando-se a prisão preventiva ou a sua substituição por medidas cautelares diversas, como por exemplo o monitoramento eletrônico. No mérito, pugna pela concessão da ordem, com a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente. II – Após o cotejo destes autos, constata-se que a fundamentação do édito prisional é idônea, a cautelar extrema se mostra proporcional à gravidade concreta da conduta imputada, e não há que se falar em ofensa ao princípio da homogeneidade. III – O Acusado foi flagrantado, no dia 21 de dezembro de 2024, pela Polícia Militar, na posse de drogas, arma de fogo, estojos de munições distintas e roupas camufladas de estampa militar. De acordo com o Auto de Exibição e Apreensão e o Laudo de Constatação, os seguintes itens ilícitos estavam em poder do Paciente: munições de arma de fogo calibre .32 (uso permitido), munições de arma de fogo calibre .40 (uso restrito), munições de arma de fogo calibre 9 MM (uso restrito), um revólver marca Rossi (uso permitido), 48 pedras de crack (12,4 gramas) e duas porções de maconha (149,9 gramas). IV – É relevante consignar que, ao ser interrogado pela autoridade policial, o Paciente confessou que estava na posse do material ilícito apreendido, afirmando também “que o interrogado vende drogas para a Facção Comando Vermelho, Tudo dois, e há alguns dias ‘os homens’ da Facção Tudo 3 tentou matar o interrogado e por isso estava com a arma de fogo”. V – Nesta esteira, a Autoridade Impetrada, de forma idônea, converteu a prisão em flagrante do Paciente em preventiva, diante da gravidade concreta da conduta imputada: trazer consigo/manter em depósito, maconha e crack (de alto potencial lesivo), com intuito de mercancia; no mesmo contexto fático, portar/manter em depósito uma arma de fogo e munições variadas, além de se dizer integrante de facção criminosa. De fato, tais circunstâncias concretas evidenciam que a cautelar extrema é imprescindível para se resguardar a ordem pública e para se inibir o risco de reiteração delitiva, consubstanciando, nessa esteira, medida proporcional à magnitude dos delitos, em tese, cometidos pelo Paciente. Precedentes do STJ. VI – Neste caso concreto, as cautelares distintas da prisão se mostram insuficientes para assegurar a ordem pública e inibir o risco de reiteração delitiva – em especial, por haver a indicação de que o Acusado integra facção criminosa. Registre-se que as aventadas condições pessoais favoráveis do Paciente não possuem o condão de afastar o periculum libertatis evidenciado pelo Juízo Impetrado. VII – O Impetrante alega que o Paciente “não pertence a facção alguma, apenas falou segundo o mesmo, por pressão dos policiais e com medo de represálias”. Contudo, não é possível, na via estreita do Habeas, conhecer tal tese defensiva, uma vez que o remédio heroico não comporta dilação probatória. Como bem aduziu a douta Procuradoria de Justiça em seu parecer, “a alegação de que os fatos não ocorreram da forma como narrada, ao argumento de que o mesmo faz jus ao privilégio previsto no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, como pretende fazer crer o ilustre Impetrante, por referir-se ao meritum causae, demanda aprofundado exame da prova, somente possível no curso da instrução criminal”, sendo, “inviável, portanto, sua apreciação na exígua via do Habeas Corpus, de natureza sumária, a não comportar maiores dilações”. VIII – Em relação à aventada ofensa ao princípio da homogeneidade, não é possível, neste momento processual, realizar o exercício de futurologia pretendido pelo Impetrante. Com efeito, não há como, diante das drogas, munições e arma apreendidas, afirmar, desde já, que, em caso de condenação, o Paciente fará jus à incidência da causa de

diminuição prevista no § 4º do art. 33, da Lei 11.343/06. Neste ponto, vale consignar ainda que “a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não admite que a alegada pena prospectiva, supostamente menos gravosa, justifique a revogação da prisão preventiva antes da cognição exauriente do mérito da causa principal pelo Juízo competente, motivo pelo qual não tem fundamento a alegação de violação do princípio da homogeneidade.” (STJ, AgRg no HC: 720221 SP 2022/0023001-1, Sexta Turma, Relator: Min. LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/02/2022). Diante das insurgências do Impetrante, mostra-se necessário explanar que a menoridade penal relativa do Paciente (à época dos fatos, menor de 21 anos, com 18 anos completos) tem repercussão apenas na aplicação da pena, durante a segunda fase da dosimetria, como atenuante da sanção corporal – ou seja, não impede, por falta de previsão legal, que o Paciente seja preso preventivamente, nem afasta o periculum libertatis demonstrado. IX – No que toca à nulidade aventada pela Defesa, no sentido de que o Juízo Impetrado converteu o flagrante em preventiva sem que o Paciente tenha tido “direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito”, faz-se necessário aclarar que consta, na decisão guerreada, o registro de que “a Defensoria Pública, em que pese intimada, não se manifestou”. Importante repisar, neste âmbito, que a documentação do flagrante prescinde da presença do defensor técnico do conduzido, sendo suficiente a lembrança, pela autoridade policial, dos direitos constitucionais do preso de ser assistido. Com efeito, “eventual nulidade no auto de prisão em flagrante por ausência de assistência por advogado somente se verificaria caso não tivesse sido oportunizado ao conduzido o direito de ser assistido por advogado, não sendo a ausência de causídico por ocasião da condução do flagrado à Delegacia de Polícia para oitiva pela Autoridade Policial, por si só, causa de nulidade do auto de prisão em flagrante.” (STJ, RHC n. 61.959/ES, Relatora: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, Dje 4/12/2015); (STJ, HC: 442334 RS 2018/0067584-9, Relator: Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 21/06/2018, Quinta Turma, Data de Publicação: Dje 29/06/2018). X – In casu, no Termo de Qualificação e Interrogatório do Paciente, observa-se que: “Antes de iniciada a qualificação do CONDUZIDO, pela Autoridade Policial foi a ele esclarecido acerca de seus direitos constitucionais, previstos no Art. 5º, incisos LXII, LXIII e LXIV, notadamente o seu direito de permanecer em silêncio, assistência da família e de advogado, conforme o artigo 50, LXIII da Constituição Federal, tendo o conduzido respondido que não possui advogado no momento, sendo que sua prisão será comunicada ao Defensor Público oficiante nesta Comarca”. Ademais, a prisão do Acusado ocorreu no dia 21 de dezembro de 2023, e, na mesma data, a autoridade policial expediu ofício para o Juízo da Comarca, para a Promotoria de Justiça, e para o Defensor Público Plantonista, dando ciência sobre a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante. Em paralelo, constata-se que, de fato, a Defensoria Pública do Estado da Bahia foi intimada para se manifestar no feito, antes de a Autoridade Impetrada decidir pela conversão do flagrante em preventiva, mas quedou-se inerte, deixando transcorrer in albis o prazo assinalado. Logo, não é verídica a afirmação de que o Paciente não teve “direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito”. A Defensoria Pública foi cientificada sobre a lavratura do APF em desfavor do Paciente, assim como foi intimada para se manifestar sobre o APF, antes de o Juízo Impetrado converter o flagrante em preventiva – não havendo que se falar, neste ponto, em nulidade. XI – A Defesa aventou também outra nulidade, qual seja, a não realização de audiência de custódia. Do cotejo destes autos,

afere-se que, de fato, não houve audiência de custódia quando o Paciente foi preso. Todavia, “a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a não realização de audiência de custódia, por si só, não é capaz de ensejar a ilegalidade da prisão preventiva imposta ao paciente” (STJ, RHC: 111891 MT 2019/0117341-0, Relator: Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 18/06/2019, Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 01/07/2019). Como bem opinou a douta Procuradoria de Justiça, “a não realização da audiência de custódia, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, deve ser considerada como irregularidade, o que não implica na concessão automática de liberdade”. De fato, embora a ausência de audiência de custódia seja uma irregularidade, os arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal não trazem, como fundamentos e requisitos de validade da medida extrema, a anterior realização do ato em comento. Ressalte-se que o art. 310 do Código de Processo Penal estabeleceu o prazo máximo de 24 horas após a prisão para a realização da audiência de custódia, sob pena de a segregação ser tornada ilegal, e, ao mesmo tempo, o § 4º do mesmo dispositivo faz a ressalva de que, após o relaxamento da prisão por tal motivo, a autoridade judiciária pode decretar imediatamente a medida extrema. Assim, tendo sido realizada a conversão da prisão em flagrante em preventiva pelo Juízo de piso, fica superada a alegação de nulidade porventura existente em relação à ausência de audiência de custódia. Nessa esteira, no caso destes autos, a circunstância de não ter havido audiência de custódia, por si só, não é suficiente para que se conceda o presente remédio heroico. Precedentes do STJ. XII – Por outro lado, não se pode olvidar que a audiência de custódia é uma garantia do preso, prevista expressamente em lei, e deve ser entendida como um ato imprescindível, no qual o cidadão pode exercer, efetivamente, o direito de expor ao juízo as circunstâncias nas quais se deram a sua prisão. Portanto, faz-se necessário conceder parcialmente o presente writ, para determinar que o Juízo Impetrado realize a audiência de custódia, em até 48 (quarenta e oito) horas, contadas a partir da comunicação desta decisão, oportunidade em que deverá (re) avaliar a necessidade da medida extrema. XIII – ORDEM CONHECIDA EM PARTE e, nesta extensão, PARCIALMENTE CONCEDIDA, para determinar que o Juízo Impetrado realize a audiência de custódia, em até 48 (quarenta e oito) horas, contadas a partir da comunicação desta decisão, oportunidade em que deverá (re) avaliar a necessidade da medida extrema. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8066408-16.2023.8.05.0000, impetrado pelo advogado ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS (OAB/BA 39.897), em favor do Paciente WESLLEY CORDEIRO, apontando como Autoridade Coatora o JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE RIACHÃO DO JACUÍPE/BA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER PARCIALMENTE e, nesta extensão, CONCEDER EM PARTE a ORDEM, para determinar que o Juízo Impetrado realize a audiência de custódia, em até 48 (quarenta e oito) horas, contadas a partir da comunicação desta decisão, oportunidade em que deverá (re) avaliar a necessidade da medida extrema, e assim o fazem pelas razões que integram o voto do eminente Desembargador Relator. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 05 de março de 2024. PRESIDENTE DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA BMS06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concessão em parte Por

Unanimidade Salvador, 5 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066408-16.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS e outros Advogado (s): ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA RECESSO CRIMINAL DE RIACHÃO DO JACUIPE – BA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelo advogado ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS (OAB/BA 39.897), em favor do Paciente WESLLEY CORDEIRO, apontando como Autoridade Coatora o JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE RIACHÃO DO JACUIPE/BA. Aduz o Impetrante que o Paciente “foi preso no dia 21 de dezembro de 2023, no Município de Riachão do Jacuípe, em suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e 14 da Lei n. 10.826/2003”, indicando que “o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLLEY CORDEIRO em PREVENTIVA, sem o mesmo ter direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, nem audiência de custódia”. Pontua que “o réu é primário, possui residência fixa, e tem profissão definida”. Alega que o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLLEY CORDEIRO em preventiva, sem que este tenha tido direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, e sem a realização de audiência de custódia. Além das irregularidades acima mencionadas, pontua a ausência dos requisitos autorizadores constantes do art. 312, condições pessoais favoráveis e imaturidade do Paciente por se tratar de indivíduo menor de 21 anos. Argumenta também que o Paciente, “em seu interrogatório, foi confesso aceitando ser interrogado sem a presença do defensor; que sua genitora tem conhecimento de sua prisão; porém excelência, não pertence a facção alguma, apenas falou segundo o mesmo, por pressão dos policiais e com medo de represálias”. Aduz que “o clamor público, a indignação social e a segurança pública não são requisitos autorizadores, constantes do art. 312 do CPP, para a decretação da medida restritiva de liberdade contra o indiciado, ainda mais por não haver indícios suficientes de qual a razão pelo que o autor cometeu o crime em tela”. Deste modo, por entender configurado o constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial do requerente, pelas razões acima indicadas, aliado à presença do fummus boni iuris e do periculum in mora, requer liminarmente a concessão da ordem para determinar a expedição de alvará de soltura em benefício do Acusado, revogando-se a prisão preventiva ou a sua substituição por medidas cautelares diversas, como por exemplo o monitoramento eletrônico. No mérito, pugna pela concessão da ordem, com a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente. A petição inicial foi instruída com a documentação de ID 55798638 e seguintes. Mediante decisão de ID 55797250, indeferiu-se o pedido liminar. O Juízo Impetrado, instado a tanto, não apresentou informações no prazo assinalado (ID 57732582). Por fim, a douta Procuradoria de Justiça se manifestou, emitindo parecer (ID 56961328) pelo conhecimento e pela “CONCESSÃO PARCIAL do mandamus, apenas a fim de que seja determinada a realização da audiência de custódia”. Com este relato, e por não se tratar de hipótese que depende de revisão, nos termos do artigo 166 do RI/TJBA, encaminhem-se os autos à Secretaria para inclusão em pauta. Salvador, 29 de fevereiro de 2024. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066408-16.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS e outros Advogado (s): ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS IMPETRADO: JUIZ

DE DIREITO DA VARA RECESSO CRIMINAL DE RIACHÃO DO JACUIPE – BA Advogado (s): VOTO Conforme relatado, trata-se de Habeas Corpus, impetrado pelo advogado ANTONIO CARLEON SANTA ROZA DOS SANTOS (OAB/BA 39.897), em favor do Paciente WESLEY CORDEIRO, apontando como Autoridade Coatora o JUIZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE RIACHÃO DO JACUIPE/BA. Aduz o Impetrante que o Paciente “foi preso no dia 21 de dezembro de 2023, no Município de Riachão do Jacuípe, em suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e 14 da Lei n. 10.826/2003”, indicando que “o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLEY CORDEIRO em PREVENTIVA, sem o mesmo ter direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, nem audiência de custódia”. Pontua que “o réu é primário, possui residência fixa, e tem profissão definida”. Alega que o Juiz converteu a prisão em flagrante de WESLEY CORDEIRO em preventiva, sem que este tenha tido direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito, e sem a realização de audiência de custódia. Além das irregularidades acima mencionadas, pontua a ausência dos requisitos autorizadores constantes do art. 312, condições pessoais favoráveis e imaturidade do Paciente por se tratar de indivíduo menor de 21 anos. Argumenta também que o Paciente, “em seu interrogatório, foi confesso aceitando ser interrogado sem a presença do defensor; que sua genitora tem conhecimento de sua prisão; porém excelência, não pertence a facção alguma, apenas falou segundo o mesmo, por pressão dos policiais e com medo de represálias”. Aduz que “o clamor público, a indignação social e a segurança pública não são requisitos autorizadores, constantes do art. 312 do CPP, para a decretação da medida restritiva de liberdade contra o indiciado, ainda mais por não haver indícios suficientes de qual a razão pelo que o autor cometeu o crime em tela”. Deste modo, por entender configurado o constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial do requerente, pelas razões acima indicadas, aliado à presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, requer liminarmente a concessão da ordem para determinar a expedição de alvará de soltura em benefício do Acusado, revogando-se a prisão preventiva ou a sua substituição por medidas cautelares diversas, como por exemplo o monitoramento eletrônico. No mérito, pugna pela concessão da ordem, com a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente. Após o cotejo destes autos, constata-se que a fundamentação do édito prisional é idônea, a cautelar extrema se mostra proporcional à gravidade concreta da conduta imputada, e não há que se falar em ofensa ao princípio da homogeneidade. O Acusado foi flagrantado, no dia 21 de dezembro de 2024, pela Polícia Militar, na posse de drogas, arma de fogo, estojos de munições distintas e roupas camufladas de estampa militar. De acordo com o Auto de Exibição e Apreensão e o Laudo de Constatação (ID 55798638, p. 18 e 30), os seguintes itens ilícitos estavam em poder do Paciente: munições de arma de fogo calibre .32 (uso permitido), munições de arma de fogo calibre .40 (uso restrito), munições de arma de fogo calibre 9 MM (uso restrito), um revólver marca Rossi (uso permitido), 48 pedras de crack (12,4 gramas) e duas porções de maconha (149,9 gramas). Vale transcrever, na íntegra, o depoimento inquisitivo do Policial Militar Jonatas Oliveira de Almeida, que figurou como condutor no APF (ID 55798638, p. 14): “Que hoje por volta das 11h50min, realizavam rondas no Bairro da Bela Vista, nas proximidades do Moinho, local onde estão ocorrido disparos de arma de fogo; Que avistaram um homem com uma bolsa reta, que ao perceber a viatura empreendeu fuga, que foi dada foz de parada para que fosse realizada uma abordagem, mas o homem não obedeceu e adentrou em uma residência, momento que a guarnição conseguiu alcançá-lo;

Que a residência era do Sr. Ivanildo Cícero dos Santos, onde foi realizada uma abordagem pessoal no homem e em sua mochila foi encontrada uma porção grande de “maconha”, 48 pedras de crack, um (01) revólver de calibre .32, marca Rossi, e número C219242, munições picotadas e intactas e estojos ambos de calibre .32 e de 9mm, uma faca e um casaco e calça com estampa militar; que o homem se identificou como Wesllel Cordeiro, onde foi dada voz de prisão, foi encaminhado ao Hospital Municipal e logo apresentando nesta Delegacia juntamente com os objetos citados; que toda a abordagem foi presenciada por Ivanildo, proprietário da casa invadida, porém não foi conduzido a esta delegacia por a guarnição entender que não havia necessidade; que no momento da prisão Wesley resistiu a prisão, sendo necessário o uso das algemas”. É relevante consignar que, ao ser interrogado pela autoridade policial, o Paciente confessou que estava na posse do material ilícito apreendido, afirmando também “que o interrogado vende drogas para a Facção Comando Vermelho, Tudo dois, e há alguns dias ‘os homens’ da Facção Tudo 3 tentou matar o interrogado e por isso estava com a arma de fogo” (ID 55798638, p. 23). Nesta esteira, a Autoridade Impetrada, de forma idônea, converteu a prisão em flagrante do Paciente em preventiva, diante da gravidade concreta da conduta imputada: trazer consigo/manter em depósito, maconha e crack (de alto potencial lesivo), com intuito de mercancia; no mesmo contexto fático, portar/manter em depósito uma arma de fogo e munições variadas, além de se dizer integrante de facção criminosa. De fato, tais circunstâncias concretas evidenciam que a cautelar extrema é imprescindível para se resguardar a ordem pública e para se inibir o risco de reiteração delitiva, consubstanciando, nessa esteira, medida proporcional à magnitude dos delitos, em tese, cometidos pelo Paciente. Transcreve-se, adiante, a robusta e idônea fundamentação da decisão combatida (ID 55798639): “Cuida-se de auto de prisão em flagrante em face de WESLLEY CORDEIRO, que foi preso no dia 21 de Dezembro de 2023, no Município de Riachão do Jacuípe, em suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e 14 da Lei n. 10.826/2003. Consta do procedimento que a Polícia Militar, no dia acima mencionado, realizava rondas no Bairro Bela Vista, nas proximidades do Moinho, em razão de lá terem sido ouvidos disparos de arma de fogo. Assim, ao avistarem um homem com uma bolsa preta, teriam dado a ordem para que o mesmo parasse e fosse revistado, sendo que ele não obedeceu à referida ordem, tendo empreendido fuga ao perceber a presença da guarnição. Porém, o referido homem, além de não atender a ordem de parar, adentrou em uma residência alheia, momento em que foi alcançado. Ressaltou o condutor que a residência em questão era do Sr. Ivanildo Cícero dos Santos, onde foi realizada uma abordagem no homem que sofreu a perseguição (Wesley Cordeiro), sendo encontrada em sua mochila uma porção grande de maconha; 48 pedras de crack; 01 revólver de calibre 32, marca Rossi e número C219242; munições picotadas e intactas; estojos para armas de calibre 32 e 9mm e uma faca. Em seu depoimento, o flagranteado confirmou a propriedade da substância entorpecente, afirmando que vende drogas para a facção Comando Vermelho e facção Tudo Dois, tendo adquirido o produto apreendido na data de ontem pelo valor de R\$ 600,00, assim como o revólver, que teria custado R\$ 1.500,00. A Autoridade Policial representou pela prisão preventiva do flagranteado. Em sede de manifestação, o Ministério Público pugnou pela homologação do flagrante e conversão da prisão em flagrante em preventiva. A Defensoria Pública, em que pese intimada, não se manifestou. (...). No presente caso, os indícios de autoria e materialidade do fato mostram-se inequívocos, estando o aspecto atinente ao fumus delicti

commissi perfeitamente demonstrado através da verificação dos indícios suficientes de autoria e materialidade criminosa. Ora, os indícios suficientes de autoria são fundamentos na probabilidade de que o agente seja o autor da ação criminosa, não se exigindo, em tal momento procedimental, qualquer certeza jurídica, posto que esta será necessária apenas quando do julgamento do mérito da ação. Aqui exige-se apenas um juízo sério de probabilidade. A materialidade delituosa também se encontra delineada nos autos através do laudo preliminar, que atesta a natureza da substância apreendida, bem como através do auto de exibição e apreensão de id 425477462, que prova a apreensão da arma encontrada com o agente. Quanto ao aspecto do periculum libertatis, alinho-me ao entendimento do Ministério Público, sendo óbvio que a soltura do flagranteado colocará em risco a ordem pública, tendo em vista a gravidade em concreto da atividade criminosa desenvolvida pelo mesmo, que afirmou estar trabalhando para 'alimentar' a conhecida facção criminosa Comando Vermelho. Noutro norte, também parece evidente que a aplicação da lei penal corre sério risco se o custodiado for posto em liberdade, pois a sua fuga no momento da abordagem policial já demonstra, per de si, que é sua intenção se esquivar da punição estatal. Neste contexto, dada a gravidade concreta observada na ação delituosa de agente que, possivelmente, dedica-se à organização criminosa, torna-se inoportuna a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, vez que se apresentam insuficientes para acautelar o meio social local. Diante do exposto, considerando presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, mormente a necessidade da garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal, CONVERTO a prisão em flagrante de WESLEY CORDEIRO em PREVENTIVA." O entendimento jurisprudencial é remansoso no sentido de que o quantum apontado pelo Juízo primevo indica, de forma idônea, risco de reiteração delitiva, decorrente da gravidade em concreto da conduta imputada, sendo necessário o encarceramento do Acusado para garantia da ordem pública, já que se mostram insuficientes para tanto, neste caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão – em especial, por haver a indicação de que o Acusado integra facção criminosa. Registre-se que as aventadas condições pessoais favoráveis do Paciente não possuem o condão de afastar o periculum libertatis evidenciado pelo Juízo Impetrado. Portanto, de acordo com remansosa jurisprudência do STJ, a manutenção da prisão cautelar do Acusado é medida que se impõe: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. ARGUIÇÃO DE INOCÊNCIA. INVIABILIDADE DO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. 1. A alegação concernente à inocência do Paciente demanda o reexame da matéria fático-probatória, sendo imprópria na via do habeas corpus. Precedente. 2. A prisão preventiva do Paciente encontra-se suficientemente fundamentada, pois foi decretada em razão da gravidade concreta da conduta que lhe é imputada, evidenciada pela apreensão dos materiais ilícitos, tais como diversas munições de arma de fogo de uso restrito e permitido (15) e um revólver calibre .38, bem como pela apreensão de drogas que pertenceriam ao Acusado, além da reiteração delitiva do Paciente no tráfico de drogas. 3. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação



da medida extrema. 4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada. (STJ, HC: 484370 SP 2018/0335433-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 25/06/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/08/2019). (Grifos nossos). AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. VÍNCULO COM FACÇÃO CRIMINOSA. GRAVIDADE CONCRETA SEGREGAÇÃO DEVIDAMENTE JUSTIFICADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE DA PRISÃO. PROGNÓSTICO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. (...). 2. No particular, as instâncias ordinárias destacaram a necessidade da medida extrema, para fins de garantia da ordem pública, tendo em vista a quantidade de substância entorpecente apreendida: 128 (cento e vinte e oito) pedras de crack, com massa de 33,50g (trinta e três gramas e cinquenta centigramas), além de mais 03 (três) pedras, com peso de 30,81g (trinta gramas e oitenta e um centigramas), e 01 (uma) porção, totalizando 19,09g (dezenove gramas e nove centigramas), da mesma substância. Consignou, ainda, o Tribunal de origem que a movimentação do material ilícito se dava na presença de crianças. Em depoimento extrajudicial, os policiais consignaram que o imóvel se localizava nas proximidades de um hospital, bem assim que o autuado pertence a uma das principais facções criminosas atuantes na região: "turma da feirinha/chumbizeiras". Além disso, afirmaram tratar-se de "indivíduo violento e de alta periculosidade", fundamentação que justifica a prisão, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Em relação à alegação de desproporcionalidade da prisão em cotejo à futura pena a ser aplicada, trata-se de prognóstico que somente será confirmado após a conclusão do julgamento da ação penal, não sendo possível inferir, nesse momento processual e na estreita via ora adotada, o eventual regime prisional a ser fixado em caso de condenação (e consequente violação do princípio da homogeneidade). A confirmação (ou não) da tipicidade da conduta do agente e da sua culpabilidade depende de ampla dilação probatória, com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que não se coaduna com a finalidade do presente instrumento constitucional. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no RHC n. 171.448/MG, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, Julgado em 18/10/2022). (Grifos nossos). PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. REDUZIR ATUAÇÃO DE GRUPO CRIMINOSO. SUPOSTA VINCULAÇÃO A FACÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO. (...). 2. Prisão preventiva. Fundamentação idônea. Embora os crimes não incluam violência ou grave ameaça, as instâncias ordinárias justificaram a necessidade da prisão preventiva para fins de garantia da ordem pública, tendo em vista que após abordagem advinda de denúncia da prática de crimes, pelos ocupantes de um veículo, dentre os quais se encontrava o paciente, houve revelação, a priori, estampada pelos depoimentos dos corréus, de que eles estariam associados para práticas delitivas, dentre elas tráfico de drogas, inclusive com vinculação à facção criminosa "Os Manos" e até homicídio praticado na cidade de Joia (os relatos evidenciam que a arma de fogo apreendida, calibre 9mm, teria sido utilizada pelo agravante para o prática do referido homicídio). São suficientes, portanto, os indícios de autoria, e

os fundamentos apresentados são idôneos para justificar, nesse momento processual, a necessidade da custódia cautelar, a priori, a fim de reduzir a atuação da associação criminosa e não prejudicar a instrução criminal, com adequação aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. 4. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que se justifica a decretação de prisão preventiva de membros de grupo criminoso como forma de interromper suas atividades. "Não há coação na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que se mostra necessária, para diminuir ou interromper a atuação dos integrantes da associação criminosa, pois há sérios riscos das atividades ilícitas serem retomadas com a soltura" (HC n. 329.806/MS, Quinta Turma, Relator Ministro JORGE MUSSI, julgado em 5/11/2015, DJe de 13/11/2015).

5. "Demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na fundamentação (Precedentes)" (HC n.º 63.237/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 1º/3/2007, DJ 9/4/2007). 6. Eventuais condições subjetivas favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. 5. Agravo regimental conhecido e não provido. (STJ, AgRg no HC n. 770.070/RS, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, Julgado em 27/9/2022). (Grifos nossos). PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INVIABILIDADE DA AVERIGUAÇÃO DE NEGATIVA DE AUTORIA.

NECESSIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...). 3. No caso, a custódia cautelar está suficientemente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, porquanto o paciente é apontado como integrante de organização criminosa vinculada à facção denominada Primeiro Comando da Capital (PCC), voltada para o tráfico de drogas e outros delitos no Estado do Paraná. Conforme apurado em longa investigação criminal, o acusado é o responsável por armazenar grandes quantidades de entorpecentes na cidade de Toledo/PR, as quais são adquiridas pelo corréu Cleberson, vulgo Branco, em sua grande maioria do corréu Albergerson por intermédio dos corréus Daniel e Gilliar, para serem distribuídas a diversas pessoas responsáveis diretas dos pontos de comercialização. 4. Segundo já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "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 19/8/2014). 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 760.098/PR, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, Julgado em 27/9/2022, DJe de 3/10/2022). (Grifos nossos). O Impetrante alega que o Paciente "não pertence a facção alguma, apenas falou segundo o mesmo, por pressão dos policiais e com medo de represálias". Contudo, não é possível, na via estreita do Habeas, conhecer tal tese defensiva, uma vez que o remédio heroico não comporta dilação probatória. Como bem aduziu a douta Procuradoria de Justiça em seu parecer, "a alegação de que os fatos não ocorreram da forma como narrada, ao argumento de que o mesmo faz jus ao privilégio previsto no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, como pretende fazer crer o ilustre Impetrante, por referir-se ao meritum causae, demanda aprofundado exame da prova, somente possível no curso da instrução criminal", sendo, "inviável,

portanto, sua apreciação na exígua via do Habeas Corpus, de natureza sumária, a não comportar maiores dilações” (ID 57910508). Em relação à aventada ofensa ao princípio da homogeneidade, não é possível, neste momento processual, realizar o exercício de futurologia pretendido pelo Impetrante. Com efeito, não há como, diante das drogas, munições e arma apreendidas, afirmar, desde já, que, em caso de condenação, o Paciente fará jus à incidência da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33, da Lei 11.343/06. Neste ponto, vale consignar ainda que “a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não admite que a alegada pena prospectiva, supostamente menos gravosa, justifique a revogação da prisão preventiva antes da cognição exauriente do mérito da causa principal pelo Juízo competente, motivo pelo qual não tem fundamento a alegação de violação do princípio da homogeneidade.” (STJ, AgRg no HC: 720221 SP 2022/0023001-1, Sexta Turma, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/02/2022). Diante das insurgências do Impetrante, mostra-se necessário explanar que a menoridade penal relativa do Paciente (à época dos fatos, menor de 21 anos, com 18 anos completos) tem repercussão apenas na aplicação da pena, durante a segunda fase da dosimetria, como atenuante da sanção corporal – ou seja, não impede, por falta de previsão legal, que o Paciente seja preso preventivamente, nem afasta o periculum libertatis demonstrado. No que toca à nulidade aventada pela Defesa, no sentido de que o Juízo Impetrado converteu o flagrante em preventiva sem que o Paciente tenha tido “direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito”, faz-se necessário aclarar que consta, na decisão guerreada, o registro de que “a Defensoria Pública, em que pese intimada, não se manifestou” (ID 55798639). Importante repisar, neste âmbito, que a documentação do flagrante prescinde da presença do defensor técnico do conduzido, sendo suficiente a lembrança, pela autoridade policial, dos direitos constitucionais do preso de ser assistido. Com efeito, “eventual nulidade no auto de prisão em flagrante por ausência de assistência por advogado somente se verificaria caso não tivesse sido oportunizado ao conduzido o direito de ser assistido por advogado, não sendo a ausência de causídico por ocasião da condução do flagrado à Delegacia de Polícia para oitiva pela Autoridade Policial, por si só, causa de nulidade do auto de prisão em flagrante.” (STJ, RHC n. 61.959/ES, Relatora: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, Dje 4/12/2015); (STJ, HC: 442334 RS 2018/0067584-9, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 21/06/2018, Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 29/06/2018). In casu, no Termo de Qualificação e Interrogatório do Paciente (ID 55798638, p. 23), observa-se que: “Antes de iniciada a qualificação do CONDUZIDO, pela Autoridade Policial foi a ele esclarecido acerca de seus direitos constitucionais, previstos no Art. 5º, incisos LXII, LXIII e LXIV, notadamente o seu direito de permanecer em silêncio, assistência da família e de advogado, conforme o artigo 50, LXIII da Constituição Federal, tendo o conduzido respondido que não possui advogado no momento, sendo que sua prisão será comunicada ao Defensor Público oficiante nesta Comarca”. Ademais, a prisão do Acusado ocorreu no dia 21 de dezembro de 2023, e, na mesma data, a autoridade policial expediu ofício para o Juízo da Comarca, para a Promotoria de Justiça, e para o Defensor Público Plantonista (ID 55798638, pp. 2, 4 e 6), dando ciência sobre a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante. Em paralelo, constata-se que, de fato, a Defensoria Pública do Estado da Bahia foi intimada para se manifestar no feito, antes de a Autoridade Impetrada decidir pela conversão do flagrante em preventiva, mas ficou-se inerte, deixando transcorrer in albis o prazo

assinalado (ID 425508050 e ID 425523374 – PJE1, autos n.º 8002038-74.2023.8.05.0211). Logo, não é verídica a afirmação de que o Paciente não teve “direito a um defensor público, ou advogado nomeado ao feito”. A Defensoria Pública foi cientificada sobre a lavratura do APF em desfavor do Paciente, assim como foi intimada para se manifestar sobre o APF, antes de o Juízo Impetrado converter o flagrante em preventiva – não havendo que se falar, neste ponto, em nulidade. A Defesa aventou também outra nulidade, qual seja, a não realização de audiência de custódia. Do cotejo destes autos, afere-se que, de fato, não houve audiência de custódia quando o Paciente foi preso. Todavia, “a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a não realização de audiência de custódia, por si só, não é capaz de ensejar a ilegalidade da prisão preventiva imposta ao paciente” (STJ, RHC: 111891 MT 2019/0117341-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 18/06/2019, Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 01/07/2019). Como bem opinou a douta Procuradoria de Justiça, “a não realização da audiência de custódia, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, deve ser considerada como irregularidade, o que não implica na concessão automática de liberdade” (ID 57910508). De fato, embora a ausência de audiência de custódia seja uma irregularidade, os arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal não trazem, como fundamentos e requisitos de validade da medida extrema, a anterior realização do ato em comento. Ressalte-se que o art. 310 do Código de Processo Penal estabeleceu o prazo máximo de 24 horas após a prisão para a realização da audiência de custódia, sob pena de a segregação ser tornada ilegal, e, ao mesmo tempo, o § 4º do mesmo dispositivo faz a ressalva de que, após o relaxamento da prisão por tal motivo, a autoridade judiciária pode decretar imediatamente a medida extrema. Assim, tendo sido realizada a conversão da prisão em flagrante em preventiva pelo Juízo de piso, fica superada a alegação de nulidade porventura existente em relação à ausência de audiência de custódia. Nessa esteira, no caso destes autos, a circunstância de não ter havido audiência de custódia, por si só, não é suficiente para que se conceda o presente remédio heroico. Perfilha-se, aqui, ao entendimento jurisprudencial esposado pelo STJ nos seguintes precedentes: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. OPERAÇÃO SATURNÁLIA. SUPOSTO CONSÓRCIO ENTRE SÓCIOS DE CASAS LOTÉRICAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. VALIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A segregação cautelar do paciente foi decretada em decorrência da “Operação Saturnália”, deflagrada com o intuito de apurar o envolvimento de representantes de casas lotéricas em atividades ligadas a organização criminosa, notadamente no que tange aos crimes de lavagem de capitais e de extorsão. 2. Com efeito, o procedimento investigativo foi instaurado com o objetivo de apurar a existência de um suposto consórcio entre a alta cúpula de organização criminosa e um grupo de donos de loteria, dentre os quais se encontra o ora requerente. De acordo com a denúncia, o paciente, vulgo “CHAPO, é o articulador entre os dois núcleos da aliança formada entre Loteria do Povo e Comando Vermelho, atuando como intermediário entre os grupos” (fl. 73). 3. Narra o Ministério Público, ainda, que “Márcio José de Lima Souto/Chapo promoveu e financiou a organização criminosa armada Comando Vermelho, dando-lhe dinheiro, para, em contrapartida, a facção determinar, nos bairros de Fortaleza e municípios do interior, o fechamento de loterias e casas esportivas (bets) concorrentes e que os cambistas migrassem para a Loteria do Povo, de cujo sistema também

participa a Loteria Gomes". 4. Conforme entendimento consolidado na Sexta Turma deste Superior Tribunal, "a não realização de audiência de custódia não é suficiente, por si só, para ensejar a nulidade da prisão preventiva, quando evidenciada a observância das garantias processuais e constitucionais" (RHC n. 104.079/MG, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 12/3/2019). No mesmo sentido, posiciona-se o Supremo Tribunal Federal: "A ausência de realização de audiência de custódia não implica a nulidade do decreto de prisão preventiva" (HC n. 201.506, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 31/8/2021). 5. Cumpre consignar, por oportuno, que o Tribunal de origem determinou a realização de audiência de custódia no prazo de 24 horas contados a partir do julgamento do habeas corpus primevo. Não há que se falar, portanto, em ilegalidade da prisão preventiva em razão da ausência de realização de audiência de custódia no prazo legalmente previsto. 6. Ademais, o acórdão que manteve a prisão preventiva do acusado mencionou a gravidade concreta da conduta imputada ao peticionante, que ditava "ordens acerca de onde deveria atuar os membros do Comando Vermelho para o fechamento de estabelecimentos concorrentes no ramo das lotéricas, bem como por incitar a prática de atos violentos, subtração de equipamentos e incêndios, demonstrando, desta feita, relevante papel no grupo criminoso investigado" (fl. 952, grifei). 7. A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que "se justifica a decretação de prisão de membros de organização criminosa como forma de interromper as atividades do grupo" (RHC n. 70.101/MS, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 5/10/2016). 8. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC: 815729 CE 2023/0122542-0, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 12/12/2023, Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 15/12/2023). (Grifos nossos). PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA PRISÃO PREVENTIVA. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO REALIZADA POR JUÍZO PLANTONISTA. REALIZAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. NULIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA SEM AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO. 1. Incide a Súmula n. 182 do STJ quando a parte agravante não impugna especificamente todos os fundamentos da decisão agravada. 2. A alteração promovida pela Lei n. 13.964/2019 no art. 310 do Código de Processo Penal fixou o prazo máximo de 24 horas após a prisão para a realização da audiência de custódia, sob pena de a segregação ser tornada ilegal. A redação do § 4º do referido artigo ressalva a possibilidade de que, constatada a ilegalidade da custódia, seja imediatamente decretada nova prisão. 3. Admite-se a realização posterior da audiência de custódia, ocasião em que o juízo de origem poderá avaliar o pedido de revogação da prisão preventiva. 4. A não realização da audiência de custódia não implica a ilegalidade do decreto preventivo, cujos fundamentos e requisitos de validade não incluem a prévia realização daquele ato, vinculados, por força de lei, ao que dispõem os arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal. 5. Nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, não se declara a nulidade de ato processual sem que haja efetiva demonstração de prejuízo, em observância ao princípio pas de nullité sans grief. 6. Agravo regimental conhecido em parte e desprovido. (STJ, AgRg no HC: 675620 SP 2021/0194683-5, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 22/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/03/2022). Por outro lado, não se pode olvidar que a audiência de custódia é uma garantia do preso, prevista

expressamente em lei, e deve ser entendida como um ato imprescindível, no qual o cidadão pode exercer, efetivamente, o direito de expor ao juízo as circunstâncias nas quais se deram a sua prisão. Portanto, faz-se necessário conceder parcialmente o presente writ, para determinar que o Juízo Impetrado realize a audiência de custódia, em até 48 (quarenta e oito) horas, contadas a partir da comunicação desta decisão, oportunidade em que deverá (re) avaliar a necessidade da medida extrema. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER PARCIALMENTE e, nesta extensão, CONCEDER EM PARTE a ORDEM, para determinar que o Juízo Impetrado realize a audiência de custódia, em até 48 (quarenta e oito) horas, contadas a partir da comunicação desta decisão, oportunidade em que deverá (re) avaliar a necessidade da medida extrema. É como voto. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 05 de março de 2024. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS06