



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.961 - SP (2017/0002972-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SANCHES
ADVOGADO : ANTÔNIO ROBERTO SANCHES - SP075987
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON SOARES DIAS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NÃO OCORRÊNCIA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, o entendimento desta Sexta Turma é de que a falta da audiência de custódia não enseja nulidade da prisão preventiva, superada que foi a prisão em flagrante, devendo ser este novo título de prisão aquele a merecer o exame da legalidade e necessidade.
2. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada na apreensão de relevante quantidade de droga, 51,3Kg de cocaína, distribuída em 50 tijolos, não há que se falar em ilegalidade do decreto de prisão preventiva.
3. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de março de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.961 - SP (2017/0002972-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SANCHES
ADVOGADO : ANTÔNIO ROBERTO SANCHES - SP075987
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON SOARES DIAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, no qua se busca a revogação da prisão preventiva, sob a alegativa de ausência de realização de audiência de custódia e falta dos requisitos ensejadores da medida cautelar.

O acórdão impugnado consignou (fls. 89/97):

"Habeas corpus" visando desconstituição da prisão preventiva. 1. Quadro a indicar que a medida mostra-se necessária para garantir a ordem pública, situação que pode vir caracterizada por dados empíricos' da própria causa. 2. Decisão judicial fundamentada. 3. Quando da prisão em flagrante do paciente, não havia ainda sido implementada a audiência de custódia nos plantões judiciários, nos termos da Resolução nº 740/2.016, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que parece não maltratar as deliberações do Supremo Tribunal Federal (ADPF nº 347) e do Conselho Nacional de Justiça (Resolução nº 213, de 15.12.201 as quais devem ser compreendidas dentro de um quadro de razoabilidade, atentando-se para as limitações de ordem material e pessoal do Poder Judiciário do listado de São Paulo. 4. A não realização da audiência de custódia, por si só, não é razão para a desconstituição da prisão provisória. 5. A bem da verdade, "a posterior conversão do flagrante em prisão preventiva constitui novo título a justificar a privação da liberdade, restando superada a alegação de nulidade decorrente da ausência de apresentação do preso..." (IIC nº 363.278, rcl. Min. Maria Thereza dc Assis Moura). 6. A decretação da prisão preventiva é ato que, sob a óptica processual, guarda independência em relação à prisão em flagrante, de sorte que eventual vício formal nesta não afeta a higidez da primeira. Ordem denegada.

O paciente, ANDERSON SOARES DIAS, foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos crimes tipificados nos arts. 33 e 35, da Lei n. 11.343/2006.

Na origem, ação penal n. 00915965620168260050/SP, o processo segue e em fase de instrução, havendo audiência designada para o dia 9/3/2017, conforme informações processuais eletrônicas disponíveis em 8/3/2017.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 384.961 - SP (2017/0002972-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Inicialmente, em relação à ausência da audiência de custódia, o entendimento majoritário desta Sexta Turma é no sentido de que sua não realização não enseja nulidade da prisão preventiva em que posteriormente convertida, pois observadas as outras garantias processuais e constitucionais, restando então superado o exame desse tema (AgRg no HC 353.887/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 07/06/2016; RHC 76.906/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 24/11/2016; RHC 63632/PR, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 18/11/2016).

Fiquei vencido nos precedentes citados e permaneço com igual compreensão. É a audiência de custódia requisito de garantia para a prisão, que não resta superado pela conversão do flagrante em preventiva. Em temas fundamentais ao processo - e a prisão talvez seja aquele que mais diretamente atinja a pessoa do acusado - a forma é instrumento de garantia, inarredável pelos danosos efeitos que provoca, no caso tornando letra morta garantia de preservação pessoal assumida pelo país em compromissos internacionais e permitindo não somente a proliferação desnecessária da custódia cautelar, como impedindo o direito de contato pessoal do preso com seu juiz, assim como a constatação direta pelo magistrado das condições físicas do preso e das circunstâncias de sua prisão. Mais que forma, é garantia de preservação pessoal processualmente estabelecida em favor do cidadão.

Não obstante, por segurança jurídica, pois à sociedade desserve a compreensão diversa de justiça unipessoal do integrante de colegiado, tão somente ressalvo meu entendimento no tema e acompanho o resultado esperado e acima citado de precedentes desta Sexta Turma.

Quanto à prisão preventiva, o decreto assim dispôs (fls. 73/74):

Flagrante formalmente em ordem, sendo o caso de converte-lo em prisão preventiva.

Com efeito, imputa-se aos indiciados a prática do crime de tráfico ilícito de drogas, sendo com eles apreendida imensa quantidade de diversos entorpecentes.

E, como se sabe, este tipo de delito vem crescendo assustadoramente nesta Capital, sendo notório que ele tem o condão de financiar facções criminosas que, com o dinheiro arrecado, equipam-se cada vez melhor e, assim, conseguem praticar outros delitos, fato este que já demonstra que a prisão cautelar dos indiciados é necessária para a garantia da ordem pública, que não pode ficar a mercê deste tipo de conduta criminosa (artigo 3º, caput, do Código de Processo Penal)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, além de se tratar de crime causador de grande comoção social, a própria atuação dos agentes no caso concreto denota sua má conduta social e sua deformada personalidade, lembrando-se que o narcotraficante é responsável direto para a difusão de substância entorpecente (artigo 312, caput, do Código de Processo Penal).

Ademais, no caso em tela, o encarceramento dos indiciados assegura a conveniência da instrução criminal, mormente quanto aos atos de reconhecimento, garantindo-se a busca da tão almejada verdade real, resguardando-se, em última análise, a futura aplicação da lei penal (artigo 312, eopur, do Código de Processo Penal).

Por outro lado, há de se ressaltar, ainda, que eventual primariedade ou bons antecedentes não basta para que a liberdade seja deferida, sendo necessário também que não estejam presentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva para que a cautelaridade da prisão seja afastada (artigos 309 e 321, a contrario sensu, ambos do Código de Processo Penal).

Além do que são inúmeras as decisões judiciais sustentando o descabimento do benefício de liberdade provisória mesmo sendo o réu primário, com residência fixa e profissão definida, fatores esses que por si sós não autorizam a concessão de tal benesse, se presentes os requisitos da prisão preventiva.

De fato, o Supremo Tribunal Federal já decidiu: "(...) Primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita são circunstâncias que, por si sós, não afastam a possibilidade da preventiva. Precedentes (STF 2º T. - HC 106816/PE - Rei' Min Ellen Gracie-j. 31.05.2011 -DJe 17.06.2011).*

[...]

Deixa-se, inclusive, de aplicar as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, haja vista que nenhuma delas é efetivamente segregadora e, não tendo o condão de afastar os indiciados do convívio social, seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública (artigo 282, § 6º, do Código de Processo Penal).

Nestes termos, mostra-se forçosa a conversão da prisão em flagrante em preventiva (artigo 282, § 6º, combinado com o artigo 310, inciso II, ambos do Código de Processo Penal).

Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de Anderson Soares Dias, André Luiz Moraes Dassie, Vinícius Henrique da Costa Lemos, Lazaro Pereira Gomes Filho, Ricardo Nabuco e Valdenilson Conceição da Silva em PRISÃO PREVENTIVA.

Por sua vez, asseverou a decisão em pedido de liberdade provisória (fls. 75/76):

Em primeiro lugar, anoto que a situação de flagrante e a possibilidade de concessão de liberdade provisória já foram analisadas por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autoridade judicial.

E mais, diante da grande quantidade de cocaína apreendida e a possibilidade de existência de associação criminosa para o tráfico, as medidas cautelares do an. 319 do CPP não se mostram adequadas ao caso em questão.

Assim, de rigor a medida extrema da prisão preventiva (ultima ratio) diante da necessidade de preservação da instrução processual, da ordem público e para resguardo da aplicação da lei penal.

Ademais, a questão de estar ou não os indiciados envolvidos com a prática do delito tratado nos autos e inatentado ao mérito que deverá ser dirimida no momento oportuno, notadamente a questão de serem ou não "bodes expiatório".

Por fim, no caso da liberdade requerida, primariedade, bons antecedentes ou residência fixa não são suficientes para afastar a necessidade da prisão.

Consoante entendimento já pacificado nesta Corte Superior, bem como no Pretório Excelso, as condições subjetivas favoráveis do paciente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não obstam a segregação cautelar, se há nos autos elementos hábeis a recomendar a sua manutenção, como se verifica no caso em tela.5. Recurso improvido, em que pese o parecer ministerial.(STJ - RHC 21738 / MS RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 2007/0178454-0 - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - T5 - QUINTA TURMA - 04/10/2007 - DJ 29.10.2007 p.278).

provisória.

Diante do exposto, inde se a liberdade provisória.

Como se observa, integra a decisão de prisão fundamentação concreta e idônea, ante a referência à relevante quantidade de droga apreendida, 50 tijolos de cocaína, 51,3Kg (fls. 69/70). Razão, portanto, apta a embasar a constrição.

Pacífico é o entendimento nesta Corte Superior de que, embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga. Nesse sentido: HC n. 291125/BA – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/6/2014; AgRg no RHC n. 45009/MS – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 27/5/2014; HC n. 287055/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 42935/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – DJe 28/5/2014.

Ante o exposto, voto por denegar o *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0002972-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 384.961 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00915965620168260050 2016000933951 22343694620168260000 91132016
915965620168260050

EM MESA

JULGADO: 14/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO SANCHES
ADVOGADO : ANTÔNIO ROBERTO SANCHES - SP075987
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON SOARES DIAS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Liberdade Provisória

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.