

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 122.791 - SP (2020/0008991-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

RECORRENTE : (PRESO)

**ADVOGADO : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO -
SP235857**

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto em face de acórdão assim ementado (fl. 92):

Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Alegação de ausência dos requisitos da prisão preventiva. Pleito objetivando a liberdade provisória. Impossibilidade. Presença dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Paciente preso em flagrante no interior de um veículo em que foram encontrados 21 tijolos de cocaína, com peso total de 21,91 quilos. A quantidade de droga apreendida, aliada ao sofisticado mecanismo para a ocultação e o transporte da substância, demonstra, em princípio, a gravidade concreta da infração, restando pertinente a manutenção da custódia cautelar do paciente como garantia da ordem pública, sendo inviável a substituição por outras medidas cautelares diversas da prisão. Ordem denegada.

O recorrente foi preso em flagrante em 10/12/2018, pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, custódia convertida em preventiva em 23/2/2019.

Em 5/11/2019 sobreveio condenação à pena de 11 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 1.110 dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, em regime inicial fechado, denegado o direito de recorrer em liberdade.

Alega nulidade da decisão de prisão preventiva por incompetência absoluta do Juízo, ausência dos requisitos necessários à decretação da segregação cautelar, fundada na gravidade abstrata do delito, bem como fundamentação inidônea no decreto prisional.

Requer, assim, a revogação da prisão preventiva ou substituição por medidas cautelares alternativas.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela prejudicialidade do recurso (fls. 154/157).

Na origem, o processo n. 0002818-57.2019.8.26.0066 foi prolatada sentença condenatória em 5/11/2019, e os autos se encontram em fase recursal, conforme informações processuais eletrônicas extraídas do *site* do Tribunal *a quo* em 27/2/2020.

Superior Tribunal de Justiça

É o relatório.

DECIDO.

Sobre a incompetência do Juízo Federal para a decretação da prisão preventiva, consta do acórdão recorrido (fl. 94):

De início, cumpre consignar que a análise do pleito de declaração da nulidade da decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Araraquara restou prejudicada pelo advento do *decisum* prolatado pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Barretos, que ratificou a mencionada conversão e passou a ser, daquele momento em diante, a autoridade coatora. Por conseguinte, é esta a decisão a ser apreciada nos presentes autos.

O reconhecimento da incompetência absoluta, *in casu*, não implica, necessariamente, a invalidação de todos os atos processuais praticados pelo juízo que declinou de sua competência, já que essa análise caberá ao juízo que recebeu os autos (Justiça Estadual). Acerca da decretação da prisão preventiva, assim se manifestou o Juízo da 1ª Vara Criminal de Barretos: *Ratifico integralmente a decisão de decretação da prisão preventiva dos acusados ... e ...* (fl. 64).

Nesse sentido, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que consolidou-se no sentido de que o reconhecimento da incompetência do Juízo não enseja a nulidade dos atos praticados, já que o Juízo competente, ao receber o feito, pode ratificar esses atos, mesmo que de forma implícita. Nesse sentido: HC 368.767/SC, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 24/5/2017; RHC 79.598/GO, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/4/2017; RHC 76.745/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 4/4/2017.

No mais, não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos do art. 312 do CPP.

Na sentença condenatória, prolatada em 5/11/2019, o direito de recorrer em liberdade foi negado pelos seguintes fundamentos (fls. 181-182):

[...].Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal para:

[...]

(B) ABSOLVER ..., filho de ... e ..., da acusação da prática do crime tipificado no art. 35, em combinação com o art. 40, inc. V, ambos da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal, e para CONDENÁ-LO ao cumprimento de 11 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão em regime inicial fechado e ao pagamento de 1.110 dias-multa, pela prática do crime tipificado no artigo 33, *caput*, em combinação com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei nº 11.343/06. Condeno-os, ainda, nos termos do art. 4º, § 9º, alínea a, da Lei 11.608/03, ao pagamento da taxa judiciária, no valor equivalente a 100UFESP's.

Superior Tribunal de Justiça

Os réus permaneceram presos durante toda a instrução processual. Foram condenados nesta quadra pela prática de crimes gravíssimos, um deles equiparado a hediondo e situado no topo de uma pirâmide que tem em sua base delitos de menor e até maior gravidade, tais como furtos, roubos, receptações, lesões corporais e homicídios. Trata-se de delito que diuturnamente retira a tranquilidade dessa e de outras cidades, cujas populações atualmente se veem às voltas com traficantes disseminando o uso de drogas entre os jovens, seus filhos. Tudo indica sejam precipitadas as suas solturas nesta ocasião, eis que isso invariavelmente ameaçará a ordem pública. Além disso, não seria sequer lógico mantê-los presos durante a fase de formação da culpa e posteriormente agraciá-los com a soltura quando já condenados em primeiro grau de jurisdição. Por estes motivos nego-lhes o direito de recorrer em liberdade.[...].

Como se vê, para fundamentar a negativa de recorrer em liberdade, apontou-se a gravidade abstrata da conduta criminoso, além de presunções, bem como com base na fato de o recorrente ter respondido preso ao processo e da condenação, apontando-se que *não seria sequer lógico mantê-los presos durante a fase de formação da culpa e posteriormente agraciá-los com a soltura quando já condenados em primeiro grau de jurisdição.*

Sendo assim, não se apontou qualquer motivação concreta para a prisão, fazendo referência às circunstâncias já elementares do delito, valendo-se de fundamentação abstrata e com genérica regulação da prisão preventiva, além de presunções, evidenciando a ausência de fundamentos para a negativa de recorrer em liberdade.

Desse modo, não se tendo no tema, com a clara motivação genérica, divergência nesta Sexta Turma do Tribunal, a ilegalidade arguida.

Por derradeiro, tratando-se da mesma decisão constritiva, destituída da fundamentação que o caso requer, necessária a extensão dos efeitos desta ação mandamental em proveito do corréu ..., nos termos do art. 580 do CPP.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso em *habeas corpus* para a soltura do recorrente ..., bem como por conceder a extensão dos efeitos ao corréu ..., o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária cautelar penal, inclusive menos gravosa do que a prisão processual.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de março de 2020.

Superior Tribunal de Justiça

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator