Autos:
Crime: Tráfico de Drogas
Indiciados: **xx** e **xx**

Vistos...

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de **xx e xx**, indiciados no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Antecedentes criminais (f.).

Parecer Ministerial pela conversão dos flagrantes em preventivas e deferimento da quebra de dados telefônicos (f.).

É o relatório. Passo a decidir.

Destaca-se primeiramente a nova redação do artigo 310 do Código de Processo Penal, alterada pela lei 13.964/2019:

> Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:
> I - relaxar a prisão ilegal; ou
> II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou
> III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. §1º Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação.
> § 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares.
> § 3º A autoridade que deu causa, sem motivação idônea, à não realização da audiência de custódia no prazo estabelecido no caput deste artigo responderá administrativa, civil e penalmente pela omissão.

> §4º *(Dispositivo com eficácia suspensa pela Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.299 - Distrito Federal, deferida em 22.1.2020 - Ministro Relator LUIZ FUX)*.

Pois bem, quanto ao prazo de 24h para realizar a audiência de custódia, iniciar-se-á da comunicação da prisão em flagrante ao juízo. Isso porque, da prisão em si exsurge o lapso de 24h para a autoridade policial lavrar o flagrante. Por consequência lógica, depois da comunicação ao juízo, começa correr o período de 24h para a atuação judicial. Logo, inviável que o limite temporal em voga seja simultâneo para o delegado e o magistrado.

Acompanhando o entendimento em esboço, a Resolução 213, de 15 de Dezembro de 2015, do Conselho Nacional de Justiça e o Provimento 352, de 1º de outubro de 2015, de lavra do Conselho Superior da Magistratura do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul, **vigentes**, determinam que o prazo para realizar a audiência de custódia **inicia-se em até 24h da comunicação do flagrante**, *in casu*, **aos x/x/2020, às hmin.**

Findas as breves considerações, **homologo o flagrante por se encontrar formal e materialmente em ordem**, porquanto os indiciados foram presos em uma das condições do artigo 302 do Código de Processo Penal. Ainda restaram observados pela autoridade policial os mandamentos do artigo 304 do citado *codex.*

Continuando, a nova redação do artigo 310 do Código de Processo Penal, prescreve que na audiência de custódia, o juiz examinará os requisitos da segregação, tomando as seguintes providências: relaxar a prisão ilegal; converter o flagrante em preventiva; ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Nesse norte, não se faz necessária a conversão dos flagrantes em prisões preventivas, porquanto o crime narrado na inicial (tráfico interestadual de drogas) não fora praticado mediante violência direta ou grave ameaça à pessoas (Recomendação 62 do CNJ, art. 4º, inc. III).

Aliado a isso, os indiciados são primários (f.) e possuem residência fixa. Ademais, por ora, sem prejulgar, caso sejam condenados, antevê-se a possibilidade das penas privativas de liberdade serem estabelecidas em regime menos gravoso, mesmo no caso de tráfico de drogas, sobretudo pela pequena quantidade de drogas apreendidas (**925g de maconha**). Neste pensar:

> (...). **2. Preenchidos cumulativamente os requisitos do art. 33, §4º, da Lei n. 11.434/06, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas e não integração com organização criminosa, viável a aplicação da causa de diminuição de pena consistente no tráfico privilegiado em favor do réu. 3. Fixada pena privativa inferior a quatro anos, a agente que não ostenta reincidência, verifica-se hipótese do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal, o que justifica, diante das circunstâncias concretas, e máxime para concretização do princípio da individualização da pena, a eleição do regime inicial aberto.** 4. A despeito de o Supremo Tribunal Federal ter declarado inconstitucional a expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, não restam atendidos cumulativamente todos os requisitos necessários à substituição da pena corpórea se, no caso concreto, foi valorada negativamente alguma das moduladoras específicas do art. 42 da Lei Antitóxicos, que preponderaram sobre as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, ainda que quanto aos requisitos objetivos, atinentes à pena inferior a quatro anos e à ausência de reincidência, denote-se possibilidade de substituição. 5. (...). *(TJMS; ACr 0002710-16.2019.8.12.0002; Terceira Câmara Criminal; Rel. Des. Jairo Roberto de Quadros; DJMS 19/08/2019; Pág. 180)*.

Ademais, diante da atual pandemia ocasionada pelo Coronavírus (COVID-19), a despeito dos indícios de autorias e provas de materialidade delitivas, mantê-los reclusos afrontaria a campanha nacional de desaceleração de contágio, diante da superlotação da Penitenciária Estadual de Dourados (Res. 62, CNJ, art. 4º, alínea "b").

Desse modo, o adequado enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus (COVID-19) é de fundamental importância para garantia da ordem interna e da segurança dos estabelecimentos penais, de modo a evitar conflitos, motins e rebeliões.

Diante do exposto, concedo liberdade provisória para os indiciados **xx e xx**, nos termos do artigo 310, inciso III, do Código de Processo Penal, mediante o cumprimento das seguintes medidas cautelares (CPP, art. 319):

a) informar o endereço ao oficial de justiça ou autoridade penitenciária no momento da soltura, devendo tudo ser lavrado na certidão, mantendo-o atualizado;

b) comparecer a todos os atos do processo, sempre que intimado; e,

c) não sair da comarca em que reside, por mais de sete dias, sem autorização judicial.

Expeçam-se os respectivos Alvarás de Soltura, se por outros motivos não estiverem presos.

Defiro a incineração das drogas apreendidas, com a observância do artigo 50, §§3º e 4º e artigo 50-A da Lei 11.343/06, notadamente quanto à preservação de amostra para eventual realização de contraprova.

Deixo de determinar a realização de audiência de custódia, com base no artigo 8º da Recomendação 62 do Conselho Nacional de Justiça e Portaria 1.726 do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.

Dê-se ciência ao Ministério Público, à Defensoria ou ao advogado constituído.

Por fim, à escrivania para trasladar cópia da presente decisão na ação penal correspondente.

Intimem-se e arquivem-se.

Dourados/MS, 1º de abril de 2020.

assinatura digital
Juiz Marcus Vinícius de Oliveira Elias