

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8044559-85.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: GEFERSON DUARTE DA SILVA e outros Advogado (s): RODRIGO YU MATSUMOTO IMPETRADO: JUÍZO DA 2 VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JUAZEIRO/BAHIA Advogado (s): ACORDÃO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ART. 33 DA LEI 11.343/2006. TESES DA IMPETRAÇÃO: 1. ILEGALIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL DEFINITIVO DAS DROGAS. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 50, § 1º DA LEI 11.343/2006. SUFICIÊNCIA DO LAUDO DE CONSTATAÇÃO PARA A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. LAUDO PERICIAL DEFINITIVO NECESSÁRIO PARA EVENTUAL SENTENÇA CONDENATÓRIA. 2. APROVEITAMENTO DE PROVA EMPRESTADA PRODUZIDA EM OUTRA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. USO DE PROVA EMPRESTADA NÃO CABÍVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA NESTA VIA. 3. DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO E DESNECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO. AFASTADAS. PRISÃO DECRETADA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (MAIS DE 4KG DE COCAÍNA) E RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À SÚMULA 444 DO STJ. HABEAS CORPUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Habeas Corpus n. 8044559-85.2023.8.05.0000, tendo como impetrante o advogado Rodrigo Yu Matsumoto, como paciente GEFERSON DUARTE DA SILVA, e como Autoridade indigitada Coatora o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Crime da Comarca de Juazeiro. ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER E DENEGAR A ORDEM DE HABEAS CORPUS, nos termos do voto do Relator. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BÔSCO DE OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 05

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 25 de Setembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8044559-85.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: GEFERSON DUARTE DA SILVA e outros Advogado (s): RODRIGO YU MATSUMOTO IMPETRADO: JUÍZO DA 2 VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JUAZEIRO/BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuidam os presentes autos de habeas corpus impetrado pelo advogado Rodrigo Yu Matsumoto em favor de GEFERSON DUARTE DA SILVA, que aponta como autoridade coatora o eminente Juiz de Direito da 2ª Vara Crime da Comarca de Juazeiro, através do qual discute suposto constrangimento ilegal que vem sendo suportado pelo paciente. O impetrante relatou que o paciente foi preso no dia 04/09/2023, pela suposta prática do crime definido no art. 33 da Lei 11.343/2006, em razão de ter sido encontrado, no veículo conduzido pelo paciente, em tese, 15.300kg (quinze quilos e trezentos gramas) de pó branco, com aparência de cocaína. Narrou que foi realizado laudo de constatação provisório das drogas, que concluiu que apenas 4.100Kg (quatro quilos e cem gramas) da substância apreendida poderia ser cocaína, sendo o resultado negativo para o restante. Sustentou que o Teste Scott usado para a elaboração do laudo provisório comumente conduz a resultados falso-positivos, concluindo que a prisão do paciente é ilegal e não pode ser mantida enquanto não houver um laudo definitivo do material apreendido. Argumentou que o édito prisional carece de fundamentação idônea, sobretudo em razão de o paciente ainda não ter contra si uma sentença condenatória, mas uma ação penal em andamento, defendendo, ainda, que a segregação preventiva é desnecessária no caso

concreto. Com fulcro nos argumentos supra, pediu que fosse deferida a liminar, com a imediata soltura do paciente, ainda que mediante aplicação de cautelares pessoais diversas da prisão, pugnando, ao final, pela concessão definitiva da ordem. Pugnou, também, pelo aproveitamento, a título de prova emprestada, dos laudos provisório e definitivo produzidos na ação penal de n. 0700495-06.2021.8.05.0146, na qual houve a citada falha no Teste Scott, com o resultado falso-positivo para a substância apreendida naquela ação penal. Requereu, por fim, que fosse oficiado, urgentemente, o instituto responsável pela elaboração do laudo definitivo das substâncias apreendidas, para que especifique “todas as substâncias que contenham no material apreendido/analísado, DIFERENCIANDO em especial se trata-se de COCAÍNA ou outras substâncias como lidocaína, tetracaína, prilocaína, procaína, prometazina, levamisol, leite em pó, fermento, entre outros, seja através de análise cromatográfica, análise por infravermelho, análise com espectrômetro, ou outra forma viável que de fato diferencie as substâncias especificando-as. O pedido liminar foi indeferido (ID 40533004) e os informes judiciais devidamente prestados (ID 50474044). Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e pela denegação da ordem (ID 50729027). É o relatório. Salvador, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bôsko de Oliveira Seixas Relator 05 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8044559-85.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: GEFERSON DUARTE DA SILVA e outros Advogado (s): RODRIGO YU MATSUMOTO IMPETRADO: JUÍZO DA 2 VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JUAZEIRO/BAHIA Advogado (s): VOTO “Consta dos autos de origem (APF n. 8009196-84.2023.8.05.0000), que o paciente foi preso em flagrante no dia 04/09/2023, pela suposta prática da conduta definida como crime no art. 33 da Lei 11.343/2006. Ele estaria trafegando, juntamente com a sua companheira, em um veículo na BR 407, KM 12, cidade de Juazeiro, quando foi abordado por policiais rodoviários federais, em razão de ter feito duas ultrapassagens suspeitas. Realizada revista no automóvel, teriam sido encontrados, em seu interior, 15.300Kg (quinze quilos e trezentos gramas) de substância aparentando ser cocaína. O laudo de constatação provisório concluiu que cerca de 4.100Kg (quatro quilos e cem gramas) do material apreendido testou positivo para cocaína e que o restante, cerca de 10.512Kg (dez quilos e quinhentos e doze gramas), testou negativo (ID 408743096, página 31 do APF 8009196-84.2023.8.05.0000). Sobre o referido laudo provisório, defende o impetrante que o Teste Scott, usado para a sua elaboração, comumente conduz a resultados falso-positivos, concluindo, então, que a prisão preventiva não poderia subsistir, enquanto não houvesse laudo definitivo sobre a natureza do material apreendido. Entretanto, o art. 50, § 1º da Lei 11.343/2006, dispõe que: “Art. 50. (...) § 1º Para efeito da lavratura do auto de prisão em flagrante e estabelecimento da materialidade do delito, é suficiente o laudo de constatação da natureza e quantidade da droga, firmado por perito oficial ou, na falta deste, por pessoa idônea.” Isto posto, assim com auto de prisão em flagrante não traz, pela sua própria natureza, certeza acerca da materialidade delitiva e da autoria, a prisão preventiva é caracterizada pela cautelaridade e, assim sendo, prescinde, para a sua imposição, de certeza acerca de todos os meandros do possível crime praticado. Essa certeza só se terá após a devida instrução criminal e, logo, após a lavratura de laudo definitivo das substâncias que teriam sido apreendidas em poder do paciente. Nessa linha de idéias, o STJ

vem decidindo pela regularidade de prisões preventivas, cuja materialidade delitiva é calcada em laudo de constatação. Veja-se: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE SUPERAÇÃO DA SÚMULA N. 691 DO STF. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, da natureza abstrata do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP). 4. O Juiz de primeira instância apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para decretar a prisão preventiva, ao salientar que “os laudos de constatação toxicológica preliminares evidenciam que os entorpecentes apreendidos alcançam massa bruta total de 416, 89g de Maconha e 256,33g de Cocaína, quantidade vultuosa para apreensões ocorridas na Comarca em delitos desta natureza, especialmente se considerarmos que os entorpecentes foram arrecadados no pequeno município vizinho de Bias Fortes”. 5. Dadas as apontadas circunstâncias do fato e as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada e suficiente a substituição da prisão preventiva por medidas a ela alternativas (art. 282 c/c art. 319 do CPP). 6. Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC n. 740.970/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022) – grifos deste Relator. Pelas razões acima aludidas, é descabido o pedido do impetrante para que seja determinada a imediata realização de perícia definitiva da substância apreendida, pois se trata de providência a ser adotada no curso da ação penal, por ser exame indispensável para eventual condenação, e não para a legalidade da prisão preventiva. Ainda sobre a validade do laudo de constatação, o impetrante requereu que fossem aproveitadas provas produzidas em outra ação penal, para comprovar que o teste realizado no laudo de constatação produz resultados falso-positivos. Ocorre que, conforme consignado na decisão que indeferiu a liminar, as provas, ainda que emprestadas, devem ser produzidas no curso da ação penal, por exigir, para a sua validade, a devida observância do devido processo legal, sobretudo do contraditório. Assim, descabido o pedido de aproveitamento de provas neste âmbito de habeas corpus. Por fim, o impetrante argumentou que a prisão preventiva seria desnecessária no caso concreto e que o édito prisional é carente de fundamentação idônea, sobretudo em razão de o paciente não ostentar condenação com trânsito em julgado contra si, mas apenas ação penal em andamento. Sobre as insurgências acima, extrai-se dos autos que, ao receber o APF, após realização de audiência de custódia, com manifestação do Ministério Público pela conversão da prisão em flagrante em preventiva, o Juízo apontado como Coator decretou a prisão do paciente sob os seguintes argumentos: “No que se refere aos demais requisitos, quais sejam, o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*, os mesmos estão presentes no caso ora apreciado. O primeiro requisito desdobra-se em dois aspectos, quais sejam, “prova da existência do crime e indício suficiente de autoria”, tal como se extrai dos autos, encontram-se preenchidos no presente caso, tendo em vista o auto de prisão em flagrante, o auto de exibição e apreensão, os depoimentos policiais, o laudo preliminar da droga, tudo conforme ID 408743096. Quanto ao *periculum*

libertatis, entendo que tal requisito resta de igual modo presente e se expressa na garantia da ordem pública. Observa-se a gravidade do delito supostamente praticado pelo investigado, tendo em vista a grande quantidade de droga ilícita apreendida, do tipo cocaína, 4,100 Kg (quatro quilogramas e cem gramas), conforme laudo preliminar de fl. 31 de ID 408743096, substância de alta potencialidade lesiva. Insta salientar que a gravidade do delito, aliada à repercussão social da conduta, justifica a segregação provisória, a qual não pode ser afastada por possíveis predicados pessoais favoráveis. Com isso, em que pese ser o investigado tecnicamente primário, os Tribunais já têm pacificado entendimento de que os predicados positivos do (a) indiciado (a) não impedem a decretação da prisão preventiva, desde que presentes os requisitos da custódia cautelar. (...). Desse modo, em atenta análise aos autos sub oculos, vislumbra-se que restam presentes os requisitos da prisão preventiva, pois a liberdade do flagrantado consubstancia-se em perigo para a ordem pública, uma vez que os tipos de delitos, supostamente praticados pelo agente, causam uma sensação de insegurança, restando ineficaz a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, destaca-se a grande quantidade de droga apreendida. Assim, a garantia da ordem pública impõe a segregação cautelar do flagrantado, em face de lesão infligida ao “tecido social” pelo caráter dos delitos perpetrados, bem como pela contumácia delitiva em crimes da mesma natureza. Logo, com a segregação cautelar, visa-se evitar, também, que, uma vez solto, volte a praticar novas ações como a sob apuração. Faz-se mister destacar que o ora flagrantado responde a uma ação por suspeita de integrar organização criminosa, sob os autos de nº. 0002831-80.2020.8.17.1130, em trâmite na 2ª Vara Criminal da Comarca Petrolina, que atualmente se encontra concluso para julgamento, o que afastaria a condição da figura já nominada pela jurisprudência como “mula”, ante a possível evidência de uma conduta delituosa mais aprofundada no mundo do crime. Nesse desdobramento lógico, tem-se que o direito a liberdade individual do cidadão (representado pelo princípio de que não pode ser declarado culpado antes do trânsito em julgado de decisão penal condenatória) não pode se sobrepor à paz social, às garantias da coletividade e a sua segurança, restando, na hipótese dos autos, demonstrada a necessidade da prisão do flagrantado, a fim de cessar, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do flagrantado. Por fim, denoto, ainda, como já mencionado, que a aplicação de quaisquer das medidas cautelares seria ineficaz ao fim almejado, considerando a contumácia delitiva também já apontada.” (ID 50360934) – grifos deste Relator. Pelos trechos acima transcritos, vê-se que a autoridade impetrada destacou a necessidade da segregação para garantia da ordem pública, diante da expressiva quantidade de entorpecente apreendida, além de ter pontuado que o paciente responde a outra ação penal, na qual é acusado de integrar uma organização criminosa. Sabe-se que prisão preventiva é medida excepcional, cabível, consoante regras insertas nos artigos 312 e seguintes do Código de Processo Penal, quando demonstrados, efetivamente e de forma cumulada, os seus requisitos legais, quais sejam, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*. Sabe-se, ainda, que há ameaça à ordem pública, quando se percebe, em elementos concretos extraídos dos autos, que a soltura do Paciente pode colocar em risco a tranquilidade e a paz social, o que pode ser evidenciado pelo risco de reiteração delitiva decorrente da gravidade concreta do crime investigado e da reincidência. Sobre o tema, ensina Andrey Borges de Mendonça: “Ordem pública significa segurança e tranquilidade da sociedade. Ou, nas palavras de Fábio Bechara,

paz social e convivência harmoniosa. Justamente nesse sentido, a prisão preventiva do acusado é decretada para a garantia da ordem pública quando houver risco de que a tranquilidade social será ameaçada pela prática de novos delitos. Assim, majoritariamente, entende-se que o risco de reiteração criminosa pelo agente é o fator que justifica a prisão com base na ordem pública. (...) Em outras palavras, a provável continuidade da prática delitiva justifica a prisão preventiva do acusado, em razão da garantia da ordem pública, quando se demonstre a elevada probabilidade de reiteração delitiva." (in Prisão e outras medidas cautelares pessoais. – Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2011. P.262/263). O STJ tem reiteradamente decidido que a quantidade elevada de entorpecente e a existência de ações penais em desfavor do paciente são fundamentos idôneos para justificar a medida excepcional da prisão preventiva. Nesses termos: "(...) 1. A prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 2. No caso em tela, o agente foi flagrado em posse de mais de 4kg (quatro quilos) de maconha. A relevante quantidade de drogas é motivo suficiente para a decretação e manutenção da prisão preventiva, porquanto indica a periculosidade do agente e sua relevante participação em cadeia delituosa. (...) 5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 826.058/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 14/9/2023) – grifos deste Relator. "(...) 4. A perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes graves anteriores, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo. Ademais, embora inquéritos policiais e ações penais em andamento não possam ser considerados para recrudescer a pena, nos termos do enunciado n. 444 da Súmula desta Corte, consistem em elementos indicadores da propensão do acusado ao cometimento de novos delitos, caso permaneça em liberdade. (...) 7. Agravo desprovido." (AgRg no RHC n. 177.482/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 24/4/2023) – grifos deste Relator. Assim sendo, a conclusão deste Relator é de que o decreto prisional foi lastreado em argumentos concretos e idôneos, sendo a prisão necessária para a salvaguarda da ordem pública. Ressalte-se que, conforme julgado acima transcrito, o fato de o paciente responder a outra ação penal, mesmo que sem trânsito em julgado, é indicativo de que, se colocado em liberdade pode voltar a delinquir, colocando em risco, portanto, a ordem pública. Pelas razões aludidas, ausente constrangimento ilegal, voto no sentido de que a impetração seja conhecida e que seja a ordem denegada". Ex positis, de acordo com os termos do voto proferido, acolhe esta Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto por meio do qual SE CONHECE E SE DENEGA A ORDEM DE HABEAS CORPUS. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. JOÃO BÔSCO DE OLIVEIRA SEIXAS RELATOR 05