

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA HABEAS CORPUS: 8042369-23.2021.8.05.0000 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA IMPETRANTE/ADVOGADO: – OAB/BA 40098 IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª. VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SENHOR DO BONFIM/BA. PACIENTE: PROCURADOR DE JUSTIÇA: EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. CRIMES TIPIFICADOS NO ART. 14, CAPUT, DA LEI Nº. 10.826/2003 E ART. 28, CAPUT, DA LEI Nº. 11.343/2006. 1. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE ANTE A NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. RESOLUÇÃO Nº. 213/2015, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. MERA IRREGULARIDADE. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. TÍTULO JUDICIAL. VALIDADE DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR. 2. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA DECRETAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DECISÃO SUCINTA, MAS CALCADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENTES OS REQUISITOS E UM DOS FUNDAMENTOS DO ART. 312 DO CPPB. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECRETO PRISIONAL FOI LASTREADO NA EXISTÊNCIA DO PERICULUM LIBERTATIS E DO FUMUS COMISSI DELICTI. GRAVIDADE DO DELITO. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. MERO EXAURIMENTO DA ALEGAÇÃO DE DESFUNDAMENTAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR COMBATIDA NO WRIT. 4. CONCLUSÃO: ORDEM DENEGADA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes Autos de HABEAS CORPUS sob nº. 8042369-23.2021.8.05.0000, tendo – OAB/BA 40098, como Impetrante e, na condição de Paciente, , ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Criminal – 1ª Turma Julgadora – do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, para DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto do Relator, conforme certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR (ASSINADO ELETRONICAMENTE) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 7 de Abril de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA HABEAS CORPUS: 8042369-23.2021.8.05.0000 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA IMPETRANTE/ADVOGADO: – OAB/BA 40098 IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª. VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SENHOR DO BONFIM/BA. PACIENTE: PROCURADOR DE JUSTIÇA: RELATÓRIO Trata-se de HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO, com pedido liminar, impetrado por – OAB/BA 40098, em favor de , já qualificado na exordial, por ato supostamente praticado pelo Juiz de Direito da 1ª. Vara Criminal da Comarca de Senhor do Bonfim/BA. Segundo se infere dos fólios, naquele juízo tramita a Ação Penal de nº. 8002277-47.2021.8.05.0244, em razão da suposta autoria das práticas delitivas tipificadas no art. 14, caput, da Lei nº. 10.826/2003 e art. 28, caput, da Lei nº. 11.343/2006. Narrou o Impetrante que o Paciente foi preso em flagrante delito no dia 28/11/2021, tendo em vista que “a policia militar encontrava-se fazendo diligencias, quando recebeu uma denúncia de que haveriam duas pessoas armadas no povoado de tanquinho, zona rural de Senhor do Bonfim” (sic). Continuou asseverando que, quando da abordagem, “foi constatada a veracidade da denúncia, tendo sido encontrada em poder do defendente uma arma de fogo descrita no auto de apreensão” (sic). Destacou que “a autoridade policial plantonista, ratificou a prisão em flagrante do paciente, aplicando-lhe fiança no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) para que o mesmo não se recolhesse preso, o que não aconteceu porque a referida fiança não foi recolhida” (sic). Argumentou, em síntese, que “o douto promotor de Justiça primeiramente requerer a conversão do flagrante em prisão preventiva, toda via, em caso

de liberdade provisória sugeriu aplicações de medidas cautelares diversa da prisão, inclusive com a redução da fiança do delegado de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) para R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)" (sic). Noutro ponto, sustentou que a segregação cautelar é ilegal, em face da não realização da audiência de custódia, bem como pela inexistência de fundamentos para decretação da custódia cautelar, de modo que a imposição da custódia cautelar não estaria suficientemente justificada e pautada exclusivamente na gravidade abstrata do delito. Descreveu, ainda, que a prisão preventiva é desnecessária, em razão das condições pessoais favoráveis. Por fim, sustentou que o Paciente encontra-se submetido a constrangimento ilegal, requerendo, liminarmente, o relaxamento da segregação cautelar; no mérito, a confirmação definitiva da ordem. A petição inaugural encontra-se instruída com documentos. Os autos foram distribuídos, na forma regimental deste Sodalício, pela DIRETORIA DE DISTRIBUIÇÃO DO 2º GRAU, por prevenção, nos autos do Habeas Corpus sob nº. 8041843-56.2021.8.05.0000, conforme se infere da certidão exarada, vindo os autos conclusos para apreciação do pedido formulado na exordial. O pedido liminar foi indeferido. As informações foram requisitadas e prestadas pelo Juízo a quo. Encaminhados os autos à Procuradoria de Justiça, o Órgão Ministerial opinou pela DENEGAÇÃO DA ORDEM. É o sucinto relatório. Passa-se ao voto.

Desembargador RELATOR (ASSINADO ELETRONICAMENTE) PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA HABEAS CORPUS:

8042369-23.2021.8.05.0000 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA

IMPETRANTE/ADVOGADO: – OAB/BA 40098 IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª.

VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SENHOR DO BONFIM/BA. PACIENTE: PROCURADOR DE JUSTIÇA: VOTO 1 – DA NULIDADE PELA NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE

CUSTÓDIA. Da análise desta Ação Autônoma de Impugnação, infere-se que não assiste razão ao Impetrante, tendo em vista que, atualmente, o Paciente encontra-se segregado por decisão judicial, que converteu o flagrante em preventiva, de modo que a não realização da Audiência de Custódia é mera irregularidade, mormente quando preenchidos os requisitos e um dos fundamentos do art. 312 do CPPB, a fim de que seja decretada a segregação cautelar. Segundo decidido pelo STJ, a não realização da Audiência de Custódia, tratando-se de mera recomendação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Resolução nº. 213/2015, por si só, não é apta a ensejar a ilegalidade da prisão cautelar, tendo em vista que respeitados os direitos e garantias previstos na Constituição da República de 1988 e no Código de Processo Penal. Demais disso, operada a conversão do flagrante em prisão preventiva, fica superada a alegação de nulidade porquanto da ausência de apresentação do custodiado ao Juízo de origem, logo após a lavratura do APF, isso porque a audiência de custódia é um direito do apreendido, mas a não realização não significa que a prisão é considerada ilegal. Senão, veja-se: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. QUESTÃO SUPERADA. FLAGRANTE HOMOLOGADO PELO JUIZ E CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP.

INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a

ordem de ofício.2. A não realização da audiência de custódia, por si só, não é apta a ensejar a ilegalidade da prisão cautelar imposta ao paciente, uma vez respeitados os direitos e garantias previstos na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Ademais, operada a conversão do flagrante em prisão preventiva, fica superada a alegação de nulidade na ausência de apresentação do preso ao Juízo de origem, logo após o flagrante. Precedentes.3. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.4. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando, sobretudo, a expressiva quantidade e variedade das drogas apreendidas – 321,8 g de maconha, distribuídas em 253 sacos plásticos, 570,85 gramas de cocaína, acondicionados em 640 frascos do tipo eppendorf e 130,5 g de crack, divididos em 435 invólucros plásticos –, circunstâncias essas que evidenciam a gravidade da conduta perpetrada e a periculosidade social do acusado, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública.5. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si só, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. Precedentes.6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade concreta do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública. 7. Habeas corpus não conhecido. (STJ. HC 344989 / RJ. Ministro . T5. DJe 28/04/2016) – (Grifos nossos) Destarte, importante salientar entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça de que “convertida a prisão em flagrante em preventiva, resta superada a questão atinente a não realização da audiência de custódia, evidenciando a enunciação de novo título em que se assenta a prisão do agente”(STJ, AgRg no HC 705.064/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021). 2 – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA DECRETAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. Do minucioso exame desta Ação Autônoma de Impugnação, constata-se, claramente, que não assiste razão ao Impetrante, haja vista o decreto prisional encontrar-se devidamente fundamentado, sendo meio idôneo à decretação da prisão preventiva do Paciente, uma vez que presentes os requisitos e, ao menos, 01 (um) dos fundamentos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal Brasileiro, qual seja, a GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, cujo decisum impugnado está fulcrado em substrato fático constante dos autos, inexistindo, pois, qualquer ilegalidade na custódia. Além disso, o Ministério Público do Estado da Bahia ofereceu Denúncia em desfavor do Paciente e do corréu, trazendo a proemial, in verbis: “No dia 28 de novembro de 2021, por volta das 12h31, no Quiosque, localizado no Povoado de Tanquinho, próximo ao campo de futebol, Município de Senhor do Bonfim/BA, todos nesta cidade de Senhor do Bonfim, os denunciados e , portavam armas de fogo e munição de uso permitido, sem autorização e em

desacordo com determinação legal ou regulamentar; o denunciado ainda trazia consigo, para consumo pessoal, drogas (cocaína) sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Consta dos autos que, no dia e hora acima mencionadas, a polícia militar estava de serviço quando recebeu informações via CICOM, de que no Povoado de Tanquinho, zona rural deste município, havia dois indivíduos portando armas de fogo. A PM ao se deslocar ao referido local realizou abordagens de rotina nas pessoas que se encontravam em um bar, denominado Quiosque, tendo sido encontrado com uma pistola calibre .380, marca Taurus, número de série 11647, com um carregador, com 15 (quinze) cartuchos de mesmo calibre, marca CBC, intactos e com uma pistola calibre .380, marca Taurus, número de série ABM249011, com 17 (dezesete) cartuchos de mesmo calibre, marca CBC, intactos, além de uma peteca contendo pó branco aparentando ser cocaína. Questionados pela guarnição, afirmou que estava portando a referida arma para se proteger de facções. Afirmou ainda que a adquiriu a arma pelo valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), não informando onde e a quem comprou. Já, alegou que portava a arma de fogo também para se proteger de facções e que a comprou pelo valor de R\$ 9.000,00 (nove mil reais), não informando o comprador e local de compra. Diante disso, ambos foram conduzidos à Delegacia de Polícia desta cidade com as armas apreendidas. Inquirido em sede policial o denunciado confessou a propriedade da arma de fogo, afirmou que tem a pistola a dois meses e que comprou na Ilha do Fogo em Juazeiro/BA, pagando a quantia de R\$ 9.000,00, arrecadada carregando feira. Ainda afirmou que possui muitos inimigos desde o tempo de escola e que a droga apreendida era para consumo pessoal; afirma que já foi preso por porte de arma. O denunciado em seu interrogatório, perante a autoridade policial, confessou que possuía a arma de fogo a algum tempo para se defender de facções e que já respondeu por porte de drogas. Insta salientar que, ao consultar o sistema SAJ do TJBA, constatou-se que responde a outra ação penal na comarca de Juazeiro/BA pelo cometimento do crime de tráfico de drogas (0501095-79.2019.8.05.0146). A autoria e a materialidade restaram demonstradas através dos depoimentos dos policiais, auto de exibição e apreensão de fl. 21, laudo de exame pericial de fl. 58. Assim, atendidas as condições mínimas para oferecimento da denúncia vez que presentes provas da materialidade e indícios suficientes de autoria, esta é medida que se impõe." Não há possibilidade de acolhimento da tese sustentada na exordial, tendo em vista que a justa causa para a decretação da custódia cautelar está evidenciada nos autos. Do contrário, a ausência de justa causa se manifesta quando não há suporte probatório mínimo a ensejar indícios de autoria ou prova da materialidade delitiva. No caso dos fólhos, como já dito alhures, há existência de fundamentos de fato e de direito que justificam a segregação cautelar, especialmente porque trata-se de crime inafiançável, daí porque, de forma acertada, o Magistrado de 1º Grau converteu a prisão em flagrante em preventiva. Os elementos informativos coligidos aos fólhos, que serviram para decretação da prisão preventiva do Paciente, são absolutamente contundentes, subsistindo a justa causa para a segregação cautelar, de modo que inexiste qualquer nulidade no ato emanado pela autoridade apontada coatora, haja vista que o decisum encontra-se devidamente fundamentado, conforme dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. Nesse viés, tem-se que para a decretação da prisão preventiva exige-se, também, a presença de fundamentos (PERICULUM LIBERTATIS), que são consistentes na garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, conveniência da instrução

criminal e/ou necessidade de assegurar de aplicação da lei penal. Consoante se percebe da leitura da decisão impugnada, bem como dos elementos informativos colhidos, EMERGE A PRESENÇA DA MATERIALIDADE E DOS INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA, que convergem no sentido de apontar o Paciente na prática delitiva apurada nos autos do processo criminal, como se constata dos trechos a seguir transcritos, in verbis: "(...) Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de e , qualificados nos autos, ocorrida em 28 de novembro de 2021, neste município, em decorrência da prática, em tese, do crimes previsto no art. 14, da lei 10.826/03 . A autoridade policial, quando da lavratura do auto de prisão flagrante, estabeleceu a fiança no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), como condição para obtenção da liberdade. O auto de prisão em flagrante já fora homologado por decisão de ID.162002975. O autuado atravessou pedido de liberdade provisória, com dispensa de fiança, no ID. 161723093. A Defensoria Pública, representando a defesa do flagrantado apresentou pedido de liberdade provisória, sem fiança, no ID. 162044048. O representante do Ministério Público pugnou pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, e, subsidiariamente, pela concessão de liberdade provisória mediante fiança. Petitório da lavra do Dr. , OAB-BA 21.394 juntando nova procuração aos autos, com poderes para representar os interesses do flagrantado . É o relato. Fundamento e decido. Inicialmente, justifica-se a impossibilidade de realizar a audiência de custódia, tendo em vista as férias do juiz titular, havendo designação de audiências de instrução e julgamento na unidade jurisdicional de minha titularidade para o mesmo período, não havendo disponibilidade de pauta. Passo a analisar a necessidade da manutenção da segregação cautelar do flagrantado, consoante previsão do art. 310 do CPP, in verbis: "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 no 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." Comungo do entendimento majoritário no sentido de que a custódia cautelar máxima só se faz necessária em hipóteses de incontestável necessidade, que será auferida ante a presença dos seus pressupostos e condições (arts. 311 e 312 do CPP), evitando-se, ao máximo, o comprometimento do direito de liberdade que o próprio ordenamento jurídico tutela e ampara. Como é cediço, a custódia preventiva só pode ser imposta diante do fumus boni juris e do periculum in mora, porquanto ambas as exigências se fazem previstas no art. 312, do Código de Processo Penal. O fumus boni juris se faz presente na prova da existência do ilícito penal e de indícios suficientes da autoria. Já o periculum in mora, está inserido na garantia da ordem pública ou econômica, na conveniência da instrução criminal e na segurança da aplicação da lei penal. Desse modo, é entendimento sedimentado, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, a necessidade de que o decreto de prisão preventiva seja determinado considerando circunstâncias próprias do caso e não em alegações de caráter geral. Dito isso, conclui-se que, para a determinação de custódia cautelar de um acusado, deve-se, em primeiro lugar, verificar a existência da materialidade da infração e de indícios veementes de autoria, pois são os requisitos básicos autorizadores da

medida extrema. Dos depoimentos prestados pelo condutor e pelas testemunhas, vislumbra-se presentes, a priori, num juízo de cognição sumária, materialidade delitiva e os indícios de autoria na pessoa do preso, como responsável pela prática dos crimes previstos art. 14 da Lei 10.826/03. Resta analisar, portanto, se as circunstâncias que a autorizam têm, também, pertinência in casu. São elas: a) – garantia da ordem pública; b) – conveniência da instrução criminal; e – assecuração de eventual pena a ser imposta. No caso em análise, entendo que a prisão cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal, por presentes os motivos concretos autorizadores da segregação cautelar corporal máxima, previstos pelo art. 312 do CPP. Valorando os elementos informativos do procedimento de investigação, sobretudo quando se analisa o depoimento prestado pelo condutor e testemunhas resta demonstrada a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. Deflui dos autos, que no dia 28 de novembro de 2021, por volta das 12h30min, no Povoado de Tanquinho, Município de Senhor do Bonfim-BA, e foram presos em flagrante delito, por porte arma de fogo de uso permitido, em desacordo com a determinação legal ou regulamentar. Extrai-se, segundo elementos dos autos, que prepostos da Polícia Militar receberam informações do CICOM de que em um bar localizado no Povoado de Tanquinho, neste Município de Senhor do Bonfim-BA, estavam dois indivíduos ostentando armas de fogo. Ato contínuo, se dirigiram até à localidade e lá abordaram os flagranteados, encontrando em poder de uma pistola .380, marca Taurus, número de série 11.647, municiada com 15 (quinze) cartuchos intactos, e, em poder uma pistola .380, marca Taurus, número de série ABM249011, com 17 cartuchos intactos, além de uma peteca contendo pó branco, com aparência de cocaína, consoante auto de exibição e apreensão e laudo de constatação provisória colacionados aos autos. Pontua-se que, para os policiais que realizaram a prisão, o flagranteado assumiram as propriedades das armas e da droga. Eis, a propósito, o que disse o condutor em sede policial: "Que se encontra de serviço no dia de hoje, 28.11.2021, quando por volta das 12:31h, recebeu um chamado, via CICOM, para comparecer no Povoado de Tanguinho, zona rural desta cidade, pois em um bar, no citado povoado haviam dois homens portando armas de fogo; Que o declarante e seus colegas foram para o local indicado e lá chegando homens que se encontravam em um quiosque perto de um campo de futebol com a pessoa, posteriormente identificada como sendo , foi encontrada uma pistola calibre 380, marca TAURUS, número de série 11647, com um carregador, com 15 (quinze) cartuchos do mesmo calibre CBC, intactos: Que afirmou que estava portando a citada arma para se proteger de "facções"; Que pagou o valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), mas não informou onde comprou nem quem vendeu e com a pessoa posteriormente identificada como sendo , foi encontrada uma pistola calibre 380, marca TAURUS, número de série ABM249011 com 17 dezessete cartuchos do mesmo calibre, marca CBC, intactos e uma peteca contando pó branco, aparentando ser cocaína; Que também alegou que portava a citada arma para se defender de facções e que pagou a quantia de R\$ 9.000,00 (nove mil reais), mas não informou onde comprou nem quem o vendeu; Que o declarante deu voz de Prisão em flagrante delito a e e os conduziu, juntamente com o material apreendido"Durante os interrogatório, os autuados sendo informados de seus direitos constitucionais, inclusive de ficarem calados e não responderem as perguntas formuladas, optaram por confessar que compraram as armas em razão de divergências com facção criminosa. Afirmaram, categoricamente, que estavam andando como defesa

para os "inimigos". (...)" (Grifos aditados) Ou seja, a decisão objeto desta ação autônoma de impugnação expressa, de forma clarividente, a necessidade da custódia prévia para a GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, de modo que torna-se inequívoca e imprescindível a segregação imposta pelo Juízo a quo, em razão da existência do periculum libertatis, como se constata dos trechos a seguir transcritos: "(...) Outrossim, o órgão ministerial com atuação nesta Comarca pugnou pela a decretação da prisão preventiva, em virtude da do risco da ordem pública, ante a necessidade de garantir a instrução processual e aplicação da lei penal. Destaque-se as seguintes razões apresentadas pelo MP: "(...) De outra banda, os autuados, embora tecnicamente primários, ao consultar o sistema SAJ do TJBA, constatou-se que responde a outra ação penal na comarca de Juazeiro/BA pelo cometimento do crime de tráfico de drogas (0501095- 79.2019.8.05.0146), bem como, ausente documentação civil com foto do autuado a fim de verificar sua real identidade, resta dificultosa a verificação do histórico delitivo. Já o autuado afirmou em seu interrogatório que já foi apreendido pelo porte de arma branca, o qual afirmou que usava para "se defender de inimigos". É de se perceber que ambos, possivelmente fazem parte de facções criminosas, visto que afirmaram que portavam as referidas armas de fogo para se defender de facções, o que fica demonstrado certa ligação com crimes. Ademais, conforme consta nos autos, as armas de fogo apreendidas em posse dos autuados possivelmente foram usadas para cometer um homicídio ocorrido nesse final de semana, entre a noite da sexta-feira e madrugada do sábado, nesta cidade.(...)" Como efeito, o autuado apresenta histórico processual que evidencia seu envolvimento com prática criminosas, o que aponta para probabilidade concreta de reiteração criminosa, além de demonstrar que não pretende se adequar às normas de ordem social. Tem sido costumeiro o entendimento que periculosidade real e a reiteração na prática delitiva servem para justificar a manutenção da prisão preventiva. Impõe-se assim, a decretação da prisão preventiva com vistas à preservação da ordem pública (art. 312 do CPP. Nessa esteira, o STJ já decidiu: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ESTELIONATO REITERADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DO DELITO. PERICULOSIDADE DO AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VIOLAÇÃO AO ART. 311 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. REGIME. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 3. A custódia cautelar está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do modus operandi da suposta conduta delituosa, bem como na garantia da ordem pública e na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, porquanto o agente demonstra acentuada periculosidade pois teria praticado de forma reiterada o delito de estelionato no ramo imobiliário, causando graves prejuízos às vítimas, estando inclusive sendo denunciado por novas pessoas lesadas com a divulgação de sua prisão, além do risco concreto de reiteração pontuado

pela Corte de origem. 4. Não há ilegalidade quanto a decretação da segregação cautelar antes da instauração da ação penal, pois, "segundo o art. 311 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada em qualquer fase da investigação criminal – a requerimento do MP, do querelante, assistente ou por representação da autoridade policial – ou do processo penal" (HC 416.104/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017). 5. "Demonstrada a necessidade concreta da custódia provisória, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n. 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime" (HC 261.128/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 29/04/2013). 6. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a presença de condições pessoais favoráveis ao agente, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representam óbice, por si sós, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. 7. A prisão do paciente não ofende os princípios da proporcionalidade ou da homogeneidade, pois a garantia da ordem pública não pode ser abalada diante de mera suposição sobre o regime de cumprimento de pena que poderá ser fixado em eventual sentença condenatória. 8. Habeas corpus não conhecido. (HC 489.881/PR, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 25/03/2019). Além do mais, a conversão da prisão em flagrante em preventiva prevenirá a reprodução de fatos criminosos por parte dos autuados, os quais, supostamente, são integrantes de facção criminosa atuante no Município de Senhor do Bonfim e região, inclusive com indícios de que as armas apreendidas foram utilizadas para práticas de homicídios. Também preservará o meio social e a própria credibilidade da Justiça. Portanto, observam-se subsistentes os requisitos autorizadores da decretação da prisão preventiva dos flagranteados, porquanto as medidas cautelares são insuficientes para a garantia da ordem pública. Com efeito, o crime ostenta gravidade vez que flagrados portando arma de fogo – pistolas .380, municiadas com quantidade significativa de cartuchos intactos –, provavelmente, utilizada imprimir medo aos "inimigos", como os próprios flagranteados afirmaram em sede policial. Desta forma, não restam dúvidas de que o encarceramento cautelar faz-se imprescindível à garantia da ordem pública, para que não voltem a reiterar nas suas condutas delitivas, bem como por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. , a respeito da prisão preventiva como garantia da ordem pública, ensina que: "Fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida. Mas o conceito de ordem pública não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à prática delituosa. Embora seja certo que a gravidade do delito, por si, não basta para a decretação da custódia, a forma e a execução do crime, a conduta do acusado, antes e depois do ilícito, e outras circunstâncias podem provocar imensa repercussão e clamor público, abalando a própria garantia da ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional (, in Código de Processo Penal



Interpretado, Ed. Atlas)". Quanto ao princípio da presunção da inocência, este se coaduna perfeitamente com a prisão de natureza cautelar. Não é aqui o caso de se antecipar a culpa ou se executar antecipadamente a pena: trata-se, sim, de se tentar manter a ordem pública garantida, o que, por ora, só se tem com a permanência da segregação do indigitado flagranteado. Caso permaneça em liberdade, mesmo sendo acusados de cometer grave delito, os flagranteados ficarão estimulados a continuar na prática de outros crimes, imbuído do sentimento de impunidade. Dessa forma, a decretação da prisão preventiva dos flagranteados, por certo, restabelecerá à sociedade de Senhor do Bonfim-BA, e região, a paz e a tranquilidade social que os cidadãos de bem destas interioranas e pacatas cidades tanto almejam, bem como, restaurar-se-á a confiança na lei, na ordem jurídica e nas autoridades. Sendo assim, a decretação da custódia cautelar do flagrado não ofende o princípio da presunção de inocência, tendo em vista não ser esse princípio (como nenhum outro) absoluto, admitindo a ordem jurídica que possa ser mitigado em situações excepcionais, previstas em lei (art. 312 do CPP), como a demonstrada nos autos, em que a liberdade do réu certamente ameaça a ordem pública. Por fim, verifico não ser o caso de aplicação das normas da Recomendação 62 do CNJ para o flagrado, porquanto a existência de emergência epidemiológica não pode ser considerada motivo, por si só, para alvará de soltura irrestrito a todos os presos. Cabe ao juiz fazer a análise concreta da situação de cada preso, a fim de verificar se, efetivamente, ele se encontra em situação de risco elevado, que, particularizando-o e destoando da condição de outros detentos, imponha a substituição da prisão cautelar pela domiciliar ou outra cautelar diversa da prisão. O que não é o caso. De mais a mais, o risco de contaminação da população carcerária pelo novo Coronavírus não pode servir de carta de alforria para presos com histórico de reiteração delitiva, de alta periculosidade, integrantes de facções criminosas etc, de forma a submeter os demais cidadãos, além do risco do Covid-19, ao qual todos estamos expostos, também ao risco de se tornarem vítimas nas mãos de delinquentes contumazes em sociedade. Como já falei, a prisão preventiva só deve ser reservada para casos excepcionais, baseado o seu fundamento na INCONTESTÁVEL NECESSIDADE, no dizer do conspícuo (Processo Penal, nº 3, pág. 327). Entretanto, os fatos estão a demonstrar que o caso presente é excepcional, merecendo ser mantida a medida extrema, conforme aqui fundamentado. Sendo assim, por presentes os motivos concretos, entendo que da prisão preventiva dos investigados é medida que se impõe, por subsistentes que estão os pressupostos e requisitos autorizadores (art. 311 e 312 do CPP). Outrossim, entendo incabível, in casu, quaisquer outras medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. Diante do exposto, na esteira do parecer ministerial, presentes os requisitos concretos autorizadores da manutenção da custódia cautelar, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*, configurados no necessário resguardo à ordem pública e à garantia de aplicação da lei penal (art. 312 do CPP), HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE e , qualificados nos autos, CONVERTENDO-A EM PRISÃO PREVENTIVA, nos termos do artigo 310, II, CPP, por presentes os motivos concretos autorizadores da cautelar máxima, consoante art. 312, do CPP. (...)"(Grifos aditados) Diferentemente do quanto alegado na exordial deste mandamus, o Juízo a quo, de forma cuidadosa, ocupou-se de apresentar a escorreita fundamentação para a decretação da custódia cautelar, e não abstrata ou genericamente, como tenta demonstrar a impetração. Logo, demonstrada a real necessidade na segregação prévia, uma vez que é imprescindível a privação da liberdade para GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, em

face da possibilidade de reiteração da conduta criminosa, como se pode constatar dos trechos acima transcritos. Segundo o renomado Professor de Direito Processual Penal, Renato Brasileiro, garantia da ordem pública vem sendo entendida majoritariamente, como: “risco considerável de reiterações de ações delituosas por parte do acusado, caso permaneça em liberdade, seja porque se trata de pessoa propensa à prática delituosa, seja porque, se solto, teria os mesmos estímulos relacionados com o delito cometido, inclusive pela possibilidade de voltar ao convívio com os parceiros do crime.” (Manual de Processo Penal – Volume I – 1ª Edição – Editora Impetus). Destarte, considerando os elementos carreados aos fólios, bem como pela análise do decisum impugnado neste writ, constata-se, de forma cristalina, a presença dos requisitos previstos na segunda parte do art. 312 do CPPB, como também de substrato fático para que seja mantida a custódia prévia, à luz do art. 315 do CPPB, sobretudo para garantia da ordem pública, conforme entendimento já pacificado pelos tribunais pátrios. Senão, veja-se: PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA CONTRA A FILHA DA EX-COMPANHEIRA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AGENTE QUE PERMANECEU FORAGIDO POR UM PERÍODO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 2. A negativa do recurso em liberdade está adequadamente motivada para garantia da ordem pública e com base em elementos concretos extraídos dos autos, que evidenciam a gravidade da conduta criminosa, tendo em vista que o recorrente teria abusado sexualmente da filha da sua ex-companheira. 3. Hipótese em que a vítima era atraída para a residência do condenado, a pretexto de trabalhar por dinheiro ou comida, valendo-se o agente dessas oportunidades para ficar a sós com a adolescente. Com o fim de satisfazer a própria lascívia, o recorrente passava a acariciá-la em suas partes íntimas, peitos, coxas e genitália, praticando assim diversos atos libidinosos, obrigando também a ofendida a manter relações sexuais com ele, ora a ameaçando com uma faca ou com uma espingarda. 4. A garantia da aplicação da lei penal reforça a necessidade da medida constritiva, uma vez que o recorrente permaneceu foragido por um período, até o cumprimento do mandado de prisão. 5. Recurso não provido. (RHC 102.967/PI, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018) PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. IRREGULARIDADE NO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. SUPERADA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS QUE, POR SI SÓS, NÃO ASSEGURAM A REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I – A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. II – O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é de que eventual nulidade no flagrante resta superada quando da decretação da prisão preventiva (precedentes). III – Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, notadamente pela periculosidade concreta do agente, demonstrada na forma pela qual o delito foi em tese praticado,

consistente em roubo majorado praticado em plena via pública, utilizando-se de motocicleta com placa adulterada, em concurso de agentes e mediante grave ameaça por emprego de arma de fogo.IV – "Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que a prática de atos infracionais, apesar de não poder ser considerada para fins de reincidência ou maus antecedentes, serve para justificar a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública"(RHC n. 60.213/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 3/9/2015).V – Condições pessoais favoráveis não têm o condão de garantir a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção da custódia cautelar, como na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.Recurso ordinário desprovido.(RHC 99.992/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018) Como se sabe, a principal causa do envolvimento de jovens e adolescentes com a criminalidade é a falta de perspectiva e de projetos de vida. Logo, os modelos e exemplos de vida que pautam a sua vida está diretamente relacionado ao consumo, a superficialidade e a falta de valores positivos, sendo a família instituição importantíssima na formação do caráter dos futuros cidadãos. Destarte, restando evidenciada a presença dos requisitos e um dos fundamentos do art. 312 do CPPB e, considerando que a aplicação das medidas alternativas previstas no art. 319 e seguintes do mesmo Codex, afigura-se como restrição insuficiente à hipótese dos autos, entende-se como inviável a sua substituição e consequente soltura do Paciente. 3 – DA DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR, EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. Quanto às condições pessoais, ainda que, eventualmente, favoráveis, não possuem o condão de afastar a imposição da prisão preventiva, quando preenchidos os requisitos autorizadores para a sua decretação, tendo em vista que, consoante pacífico entendimento jurisprudencial – tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita – não garantem o direito à revogação da custódia cautelar. Nesse sentido, recente julgado da Corte Superior ressaltou que" (...) O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis (...) "(HC 272.893/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 10/09/2013). Como se vê, a jurisprudência nacional entende que a primariedade e bons antecedentes, por si só, não autorizam, automaticamente, a concessão da liberdade provisória, quando os fundamentos que ensejam a decretação da prisão cautelar se fizerem presentes. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência atualizada da Corte da Cidadania: RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. PARECER ACOLHIDO. 1. Havendo explícita e concreta fundamentação para a decretação ou manutenção da custódia cautelar, não há falar em constrangimento ilegal.2. No caso, a prisão provisória está assentada na necessidade de se garantir a ordem pública, tendo as instâncias ordinárias destacado a quantidade da droga apreendida (aprox. 244 g de maconha, e 68 g de cocaína, divididas em 81 porções) e a forma que estava acondicionada. Elementos que, aliados às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante, demonstram a periculosidade efetiva que o recorrente representa à sociedade.3. Eventuais condições pessoais favoráveis não possuem o condão de, por si só, conduzir à revogação da prisão preventiva.4. Recurso em habeas corpus improvido.(RHC 90.689/SC, Rel. Ministro , SEXTA

TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 24/11/2017) PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. RÉU FORAGIDO.DESCABIMENTO DA ALEGAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. A notícia de que o paciente permanece foragido há mais de 2 (dois) anos impede a apreciação da tese de ilegalidade da prisão por excesso de prazo. Precedentes. 2. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade, consoante ocorre in casu. 3. Incabível a aplicação de cautelares diversas quando a segregação encontra-se justificada para acautelar o meio social, diante da gravidade efetiva do delito. 4. Habeas corpus não conhecido. (HC 354472/TO 2016/0107687-2, Rel. Ministro – QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 17/11/2016-STJ). Ademais, é firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que “as condições subjetivas favoráveis dos Pacientes, tais como emprego lícito, residência fixa e família constituída, não obstam a segregação cautelar; e de que o exame da alegada inocência dos Pacientes não se coaduna com a via processual eleita, sendo essa análise reservada ao processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido” (HC 105.725, de relatoria da Ministra , DJe 18.8.2011). Nesse trilhar, sem dúvida, vislumbra-se que o decreto prisional foi lastreado na existência do PERICULUM LIBERTATIS e DO FUMUS COMISSI DELICTI, e que não se firmou em argumentação abstrata e sem vinculação com os elementos dos autos, o que não pode ensejar a concessão da liberdade provisória pretendida na exordial desta ação autônoma de impugnação, sobretudo porque a alegação de desnecessidade da privação da liberdade é mero exaurimento acerca da eventual não fundamentação do decreto prisional combatido neste writ. 4 – CONCLUSÃO Diante do quanto exposto, em harmonia com Opinião Ministerial, vota-se pela DENEGAÇÃO DA ORDEM. Remetam-se os autos à secretaria, a fim de que seja expedida a comunicação ao Juízo a quo, imediatamente, com as cautelas de praxe, tendo o presente acórdão força de ofício/mandado. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR (ASSINADO ELETRONICAMENTE)