

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066158-80.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: JOAN GONCALVES ARRUDA registrado (a) civilmente como JOAN GONCALVES ARRUDA e outros Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES IMPETRADO: JUÍZO DA VARA CRIMINAL DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadôra Campos Lôbo Kraychete ACORDÃO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO OU PROIBIDO, ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO E POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO – ARTIGOS 157, §§ 2º E 2º-B E 311, § 2º, INCISO III, TODOS DO CÓDIGO PENAL E; ARTIGO 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI FEDERAL DE Nº 10.826/03, NA FORMA DO ARTIGO 71 CÓDIGO PENAL. PACIENTE PRESO PREVENTIVAMENTE. DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA POR DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. CONCEDIDO. 1. A leitura da decisão interlocutória revela a necessidade de sua reforma. O artigo 312 do Código de Processo Penal exige, para que seja decretada a prisão preventiva, a fundamentação do periculum libertatis, o perigo decorrente no Estado de Liberdade do paciente, vinculado às figuras da: “garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.” 2. Nenhuma das mencionadas figuras fora mencionada na decisão de piso. Muito embora arrazoe a Procuradoria que o Juízo de Primeiro Grau tenha decretado a prisão preventiva em razão da “gravidade” do delito imputado, a palavra não é sequer mencionada em qualquer momento da decisão ora analisada, nem é feita alguma referência que possa levar diretamente a esta conclusão. De igual modo, nenhum fundamento acerca do hipotético modus operandi é tecido pela decisão, como argumenta o parecer. 3. Desta forma, ainda que queira o parquet deduzir que estes fundamentos podem emergir dos autos sub judice, permanece o fato de que é vedado a este Tribunal, em sede revisional, inovar quanto a uma decisão interlocutória em sede de habeas corpus, agregando novos fundamentos que não foram originalmente utilizados pela decisão objeto do remédio constitucional, sob pena de constituir patente constrangimento ilegal, posto ofender princípios processuais e recursais como o non reformatio in pejus, o duplo grau de jurisdição, o contraditório, a ampla defesa. 4. De fato, a justificativa mais próxima que o Juízo Primevo escreveu fora que, pelo fato de o paciente não morar na comarca em que os crimes foram supostamente cometidos, não compareceria aos atos processuais. Ocorre que o artigo 312 do CPP não aponta a ausência do réu em juízo como causa de prisão preventiva. Aliás, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento sedimentado no sentido de ser inconstitucional a condução coercitiva para interrogatórios, na forma das ADPFs 395 e 444, motivo pelo qual o paciente não é obrigado a comparecer em atos processuais, sendo indevida uma fundamentação baseada em prejudicá-lo pelo exercício regular de um direito. 5. Demais disso, o exame do decreto preventivo também revela que o mesmo fundamento fora utilizado em face dos três réus no processo de origem, sem haver distinções claras do papel que cada um desempenhou na prática delitiva, ou nas condições pessoais dos mesmos. Entendo, neste sentido, que a decisão fere também o novo requisito do risco pessoalizado, novidade trazida pela Lei nº 13.964/2019, para que se caracterize o periculum libertatis. 6. Sendo assim, diante da desfundamentação para o decreto preventivo, há de se reconhecer a ilegalidade da prisão preventiva que, nos termos do artigo 310, inciso I,

deve ser imediatamente relaxada. Ademais, também considera-se incabível a imposição de medidas cautelares alternativas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, considerando-se que a decisão de piso não possui qualquer outro fundamento além do já citado. Assim, entende-se que a substituição do decreto cautelar extremo por medidas cautelares alternativas demandaria também inovação de fundamento, o que já se demonstrou constituir constrangimento ilegal. 7. Registre-se, na oportunidade, que o impetrante acostou aos autos documentos indicativos da existência de condições pessoais favoráveis do Paciente, as quais, no contexto do caso concreto, em que não ficou demonstrada a imprescindibilidade da prisão preventiva no decisor, merecem credibilidade na análise da desnecessidade da prisão. 8. Salienta-se, por fim, que a prisão preventiva, assim como as demais medidas cautelares do artigo 319 do CPP, submete-se à cláusula rebus sic stantibus, não sendo, desse modo, imutável, mas condicionada aos motivos ensejadores da medida, conforme preceitua o artigo 316 da Lei Adjetiva Penal, sendo possível a sua revogação ou mesmo a sua rederecção, caso alterado o contexto fático processual. Assim, é bom notar que nada impede que nova representação seja realizada por parte do parquet e que, no futuro, advenha decreto preventivo devidamente fundamentado e harmônico com o sistema jurídico pátrio, o que, como já asseverado, não é o caso daquele ora examinado.

**CONCLUSÃO:** HAVENDO CONSTRANGIMENTO ILEGAL A SER SANADO, RATIFICA-SE A LIMINAR CONCEDIDA EM FACE DE JOAN GONÇALVES ARRUDA, DEVENDO O MESMO SER POSTO IMEDIATAMENTE EM LIBERDADE, SEM A APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS, ANTE A DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO E A VEDAÇÃO DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS POR PARTE DO TRIBUNAL REVISOR. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus tombados sob o número de 8066158-80.2023.8.05.0000, da Comarca de Terra Nova/BA, em que figura como impetrante o Advogado Wallisson Brasileiro Salles, OAB/BA 70.410, e como impetrado o Douto Juízo da Vara Criminal da Comarca de Terra Nova/BA. ACORDAM os senhores Desembargadores, componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER e CONCEDER DA ORDEM de Habeas Corpus, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: Salvador, .

**PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA** Concedido Por Unanimidade Salvador, 5 de Março de 2024. **PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066158-80.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma** **PACIENTE:** JOAN GONCALVES ARRUDA registrado (a) civilmente como JOAN GONCALVES ARRUDA e outros Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES **IMPETRADO:** JUÍZO DA VARA CRIMINAL DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadora Campos Lôbo Kraychete **RELATÓRIO** Trata-se de ordem de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrada pelo WALLISSON BRASILEIRO SALLES, OAB/BA 70.410, em favor de JOAN GONÇALVES ARRUDA, brasileiro, CPF sob nº 034.968.455-38, RG nº 1148309160, filho de Isabel Goncalves Viana e de Altamir Airon Arruda, nascido em 12.02.1989, domiciliado em RUA CARNEIRO DA ROCHA, Nº: 31, CEP 40440170, Salvador/BA; o qual aponta como autoridade coatora o DOUTO JUÍZO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERRA NOVA/BA. Consta do Inquérito Policial de nº 64732/2023, advindo da Delegacia Territorial de Terra Nova/BA que, durante o dia 07/12/2023, a partir de por volta das 13h20min, no município de Teodoro Sampaio/BA, o paciente teria, utilizando-se do veículo Fiat Mobi cor prata, com placa adulterada de RFN 3D43 para RED 3D43, além de uma arma de fogo de uso

restrito, em concurso de pessoas com outros corréus, subtraído os celulares das vítimas Crislane Pereira Mendes de Lima, Raquel Roberto de Carvalho, Durval dos Santos Filho, Janaína Labriola Cardozo e Thiago Silva Souza. Depois de terem praticado os supostos delitos em diversos locais da cidade, teriam sido localizados pela Polícia, presos e recolhidos à delegacia de Santo Amaro/BA sendo apreendidos, na ocasião: os celulares roubados (os quais foram restituídos), 01 revólver, calibre 38, com número de identificação suprimida; 05 munições intactas. Ademais, ainda foram identificados e apreendidos 02 máquinas de cartão de crédito; 03 perfumes importados; 06 cartões de crédito; 02 relógios de pulso, tudo isso, nos termos da Denúncia ao ID. 424667236 dos autos de origem, datada de 14/12/2023. Neste diapasão, noticia o impetrante, mediante a petição inicial, datada de 11/12/2023, que o paciente se encontra na citada Delegacia até o momento, tendo sido decretada sua prisão preventiva, mesmo tendo colaborado com as investigações e possuindo condições pessoais favoráveis, razão pela qual não considera o Douto Advogado legal a decretação do édito cautelar. Neste sentido, aduz a existência de constrangimento ilegal a ensejar a concessão da liminar e a posterior confirmação da ordem de Habeas Corpus, tendo em vista a ausência dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, não podendo a ordem pública invocada de maneira genérica justificar a prisão do paciente. A inicial da ação mandamental liberatória foi protocolada no dia 21/12/2023, no período do recesso forense, desacompanhada de documentos, ficando conclusos os autos no dia 09/01/2024, para apreciação do pedido liminar. Diante da ausência de documentação mínima para a análise da insurgência manifestada da impetração, esta Relatora determinou a intimação do Impetrante para suprir a deficiência da instrução da prova pré-constituída, tendo o sido acostado aos autos documentos no ID 56033235 e seguintes. Pedido de liminar indeferido ao id. 56110940, em 11/01/2024, destacando que, apesar da nova juntada de documentos, permanecia ausente a decisão que decretou a prisão do paciente. Em 15/01/2024, o Impetrante juntou nova petição ao processo pedindo a reconsideração do indeferimento da liminar, argumentando ter juntado toda a documentação possível, levando-se em consideração que a decisão de decreto preventivo em face do paciente não foi anexada aos autos do APF de nº 8000773-87.2023.8.05.0259 ou nos autos nº 8000782-49.2023.8.05.0259, restando impedido de juntar o referido documento por culpa do Douto Juízo Impetrado. Pedido de reconsideração indeferido ao id. 56298645, em 19/01/2024, tendo em vista que, embora argumente o Douto Advogado, permanecia este Juízo Revisor impedido de analisar uma decisão da qual não tinha acesso. Mediante petição de ID. 56162543, em 26/01/2024 o Respeitoso Procurador da Defesa juntou a mencionada decisão, conforme ID. 56564453. Relevante destacar, neste ponto, que apesar da leitura do termo da audiência de custódia na qual fora decretada a prisão preventiva em face do paciente constar que esta foi realizada em 11/12/2023 – aliás, somente quatro dias depois da prisão em flagrante –, de fato, a assinatura digital do documento revela que este somente foi juntado aos autos originais em 25/01/2024, mais de um mês depois da realização do referido procedimento. Analisados os argumentos defensivos, em 02/02/2024 fora concedida a liberdade do recorrente por decisão desta relatora, de ID. 56796974, em sede liminar. Em seguida, no dia 07/02/2024 foram juntadas informações por parte do Douto Juízo de Primeiro Grau, conforme ID. 57106709, consignando que a decisão proferida, que concedeu liminarmente a Ordem para garantir a liberdade provisória do Paciente fora cumprida, se encontrando este em

liberdade. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça o fez ao id. 57138324, em 07/02/2024, pelo conhecimento e denegação da ordem impetrada em favor de paciente. É o Relatório. Salvador/BA, de de 2024. Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8066158-80.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: JOAN GONCALVES ARRUDA registrado (a) civilmente como JOAN GONCALVES ARRUDA e outros Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES IMPETRADO: JUÍZO DA VARA CRIMINAL DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadôra Campos Lôbo Kraychete VOTO Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do writ. I – DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA POR DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. Conforme relatado alhures, requer o impetrante a concessão da ordem, de maneira que seja revogada a prisão preventiva contra o paciente, de nome Joan Gonçalves Arruda. Neste sentido, insta-se consignar que esta modalidade de cautelar primevo exige o preenchimento dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo penal, quais sejam: o fumus comissi delicti – prova da materialidade e indícios mínimos de autoria delitiva – e do periculum libertatis – o perigo que decorre do estado de liberdade do agente. Outrossim, as alterações inseridas no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019 – o cunhado “Pacote Anticrime” – passaram a exigir a atualidade do requisito do periculum libertatis. RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS (356 G DE COCAÍNA E 25,8 G DE CRACK). FUNDAMENTAÇÃO. INTEGRAR A ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DENOMINADA PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL (PCC). FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. LIMINAR INDEFERIDA. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. 1. No caso, o decreto preventivo apontou prova da existência do delito, indício suficiente de autoria, receio de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado à ordem pública, à conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, e a contemporaneidade da necessidade da medida, apresentando, assim, fundamento apto a consubstanciar a prisão. Precedentes. 2. Isso, porque são bastantes as ponderações invocadas pelo Juízo singular para embasar a ordem de aprisionamento do paciente, porquanto contextualizou, em elementos concretos dos autos, o periculum libertatis. Salientou o Magistrado que o acusado integrava facção criminosa armada, devidamente organizada e com divisão de tarefas definidas, conhecida como “Primeiro Comando da Capital – PCC” (RHC n. 133.763/CE, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 28/10/2020). 3. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 135.454/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 18/02/2021) Isto posto, de melhor técnica se colacionar os termos da decisão que decretou a prisão preventiva em face do paciente, para mais acertadamente se analisar a fundamentação utilizada, evitando-se citações indiretas desnecessárias para, em seguida, examinar-se os argumentos contrapostos pelo Douto Impetrante: DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, AO ID. 56564453, EM 11/12/2023: “(...) Versam os presentes autos sobre prisão em flagrante, comunicação nº8000773.87.2023.8.05.0259, Comarca de Terra Nova. Hoje é audiência de custódia, designada para esta data 11 de dezembro de 2023, segunda-feira, na presença do Patrono, Dr. Felipe Cruz e da Excelentíssima Promotora de Justiça, Dra. Samara Moura, titular desta comarca. Audiência presidida por este Magistrado, foram ouvidos os flagranteados nessa ordem: Joan Gonçalves Arruda, Ricardo de

Jesus Santos e Lazaro Santos de Jesus Nascimento. O fato ocorreu nas proximidades da cidade de Terra Nova e no dia imediatamente seguinte foi designada por este magistrado audiência de custódia. Os flagranteados, dois deles inclusive, mencionaram que teriam praticado supostamente assaltos na localidade, no percurso da BA 515, bem como informaram que foram presos e encaminhados para a delegacia, tendo o inculpaado Lazaro informado que também sofreu escoriações e fez inclusive perícia, houve atendimento médico. Uma vez que foram preenchidas as formalidades legais, o auto de prisão em flagrante foi comunicado tempestivamente ao Juízo, está sendo realizada a audiência de custódia nessa assentada, bem como foram cumpridas as formalidades do flagrante, não vislumbro nenhum ato que enseja a sua perda de força coercitiva, uma vez que foram preenchidas as formalidades legais, sendo ouvidos condutores, conduzidos e portanto entregues as respectivas ciências, denominadas notas de culpa. Nesta data, a defesa inclusive aventa a possibilidade de ocorrência em face de lesão no momento da prisão, de possível crime de tortura, sustentando a tese que seria possível a soltura em virtude deste fato. Não obstante, o Ministério Público aduziu, em judicioso parecer oral, mencionando que os fatos poderão ser objeto de apreciação em autos próprios, o que não retira a força coercitiva do flagrante. É o breve relatório. Passo a fundamentar e decidir nos presentes termos: O crime de tortura especificamente necessita de um dolo, no qual alguém deseja extrair a confissão de alguém que esteja subjugado, sobretudo atingindo autoridades do próprio Estado. Na medida em que esse crime é equiparado a hediondo e consta em lei própria, lei específica, ele necessita portanto desse dolo específico, o que não vislumbro nesta oportunidade, apesar de energicamente a polícia ter atuado e ser possivelmente objeto de controle externo pelo Ministério Público, umas das funções institucionais deste relevante órgão do Estado. De modo que fatos, ora suscitados hoje, serão objetos de apuração ainda, o próprio inquérito não foi concluído, estamos ainda com o auto de prisão em flagrante, não existe denúncia formalizada, portanto tais indagações serão submetidas ao crivo do contraditório, portanto se imiscui em razão do próprio mérito, não obstante os próprios flagranteados terem revelado uma certa linha na realização dos atos aqui então praticados e sendo objeto de apuração, relatam, inclusive, que teriam abordado vítimas, refutando unicamente a existência de arma de fogo. De modo que, de igual sorte, ainda que abstratamente, o art. 29 do Código Penal consagra a teoria unitária ou monista, embora o código também admita exceções pluralistas ao longo da parte especial, mas a regra é o art. 29, pelo qual o Código informa que quem, de qualquer modo concorre para o crime, incide nas penas a este culminadas na medida de sua culpabilidade. Em razão disso, os atores que envolvem a cena do crime, nós repartimos didaticamente entre autor, coautor e partícipe, de modo que as condutas de todos ficam alinhadas e amarradas, na medida em ocorra o liame subjetivo homogêneo e a ciência diante da pluralidade de de autores e unidade de fato que é o que se afigura ainda que de forma perfunctória diante dos autos de prisão em flagrante apresentado. De modo que homologo o flagrante em seus termos, uma vez que preenchidas as formalidades legais e quanto ao pedido de prisão, o mesmo se afigura também pertinente, embora exista essa solicitação acerca do possível supercílio do flagranteado Lázaro estar com alguma escoriação, isso não retira a força coercitiva, na medida em que o fato permanece íntegro e não foi em razão possivelmente dessa possível agressão que estará em apuração pelo Ministério Público, não foi extraída uma confissão em razão de uma possível agressão, na medida em que hoje

espontaneamente o mesmo também ratificou o depoimento anterior de Ricardo, informando que realmente teve uma “oportunidade” e teria diante dessa oportunidade buscado ali o proveito através de atividade ilícita, no caso a subtração mediante coação, o que caracteriza em tese abstratamente o art. 157 do Código Penal, isso aí estará a cargo do dominus litis que é o Ministério Público. De modo que presentes a prova da materialidade consubstanciada nos laudos apresentados, bem como havendo indício suficiente de autoria, estes os pressupostos necessários para a custódia preventiva, há necessidade do cotejo de um dos fundamentos necessários, os réus revelaram não residem na comarca, não moram em Teodoro Sampaio, nem em Terra Nova, não tem domicílio no local, de modo que a própria prisão se afigura pertinente na medida em que não há segurança de que soltos comparecerão a todos os atos do processo. A conversão também se revela inviável na medida em que foi relatada a possível prática mediante violência ou grave ameaça, o que torna inviável a substituição por uma medida cautelar alternativa nesta oportunidade, lembrando que a prisão preventiva repousa no juízo de mera admissibilidade e ainda também com a característica de ser rebus sic stantibus, ou seja, é provisória, de modo que nesta oportunidade converto o flagrante em prisão preventiva em desfavor dos três flagranteados JOAN GONCALVES ARRUDA, RICARDO DE JESUS SANTOS e LAZARO SANTOS DE JESUS NASCIMENTO, qualificados nos autos. De modo que determino que seja atualizado o BNMP, extraiam-se cópias e expeçam-se ofícios ao DPT para a juntada dos laudos periciais informados e solicitados pelo Ministério Público e pela Defesa. Ficam cientes o Ministério Público e a Defesa desta decisão e indeferido portanto o pedido encartado nestes autos. Cientes todos, conforme gravação no sistema lifesize. (...)” A leitura da decisão interlocutória acima colacionada revela a necessidade de sua reforma. Como já referenciado, o mencionado artigo 312 do Código de Processo Penal exige, para que seja decretada a prisão preventiva, a fundamentação do periculum libertatis, o perigo decorrente no Estado de Liberdade do paciente. Ocorre que este perigo tem fundamentação vinculada e precisa estar balizado numa das figuras descritas no dispositivo, quais sejam: “garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.” O primeiro problema advém do fato de que nenhuma das mencionadas figuras fora mencionada na decisão ora analisada. Muito embora arrazoe a Douta Procuradoria de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia que o Douto Juízo de Primeiro Grau tenha decretado a prisão preventiva em razão da “gravidade” do delito a ele imputado, a palavra não é sequer mencionada em qualquer momento da decisão ora analisada, nem é feita alguma referência que possa levar diretamente a esta conclusão. De igual modo, nenhum fundamento acerca do hipotético modus operandi é tecido pela decisão, como argumenta o parecer um pouco adiante. A íntegra da decisão estudada está colacionada um pouco acima e não nos permite mentir. Desta forma, ainda que queira o parquet deduzir que estes fundamentos podem emergir dos autos sub judice, permanece o fato de que é vedado a este Tribunal, em sede revisional, inovar quanto a uma decisão interlocutória em sede de habeas corpus, agregando novos fundamentos que não foram originalmente utilizados pela decisão objeto do remédio constitucional, sob pena de constituir patente constrangimento ilegal, posto ofender princípios processuais e recursais como o non reformatio in pejus, o duplo grau de jurisdição, o contraditório, a ampla defesa. Neste sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO INSTAURADO PARA APURAR A SUPOSTA PRÁTICA DE

CRIMES DE ESTELIONATO, CRIMES TRIBUTÁRIOS E LAVAGEM DE CAPITAIS. QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL DOS INVESTIGADOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÉCNICA DA FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ORDEM CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO. I – Conforme consignado na decisão agravada, o nome do ora agravado ou de quaisquer dos demais alvos listados, com exceção da empresa "GAT STAR", nem sequer foi mencionado no corpo da fundamentação do decisum de primeiro grau, sendo, por conseguinte, impossível avaliar a motivação individual para o deferimento de providência tão gravosa como a quebra de sigilos bancário e fiscal em face das pessoas físicas e jurídicas elencadas na lista colacionada na referida decisão. II – O Juízo singular, ao não explicitar as razões de seu convencimento quanto à necessidade das medidas cautelares com relação ao agravado e aos demais investigados, violou o dever de fundamentação das decisões judiciais insculpido no artigo 93, IX, da Constituição Federal. III – Acerca da adoção da técnica da fundamentação per relationem, é consabido que, segundo o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, para que não haja ilegalidade no referido procedimento, o magistrado deve ao menos usar trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, bem como acrescentar motivação própria, o que não ocorreu in casu. Precedentes. IV – O habeas corpus é ação destinada a uso da defesa, motivo pelo qual não pode o Tribunal inovar, em desfavor do agravado, corrigindo vícios de ausência de fundamentação constantes na decisão primeva. Precedentes. V – Neste agravo regimental não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 844.040/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 15/12/2023.) AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. INOVAÇÃO NA MOTIVAÇÃO PELO TRIBUNAL LOCAL. OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRISÃO REVOGADA. 1. Com efeito, a nossa jurisprudência diz que a prisão cautelar, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade, e não em meras suposições ou conjecturas. Ademais, a custódia cautelar não pode ser imposta com base, essencialmente, na gravidade abstrata do delito, assentada a motivação em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Cumpre ao magistrado vincular seu decisum a fatores reais de cautelaridade, o que não ocorreu na espécie. 2. No caso, a prisão cautelar está fundamentada na gravidade abstrata do delito, tendo o Magistrado singular feito apenas referência ao que foi dito pelo Ministério Público, sem sequer apontar qual teria sido a conduta ou as circunstâncias do delito que evidenciaríamos a periculosidade do recorrente. Nesse passo, tem-se patente a ilegalidade da prisão preventiva, pois a decisão não aponta elementos concretos do caso específico dos autos, deixando de demonstrar, de forma fundamentada, a necessidade excepcional da medida. É cediço, ainda, que a jurisprudência desta Corte não admite a decretação de prisão mediante motivação genérica e abstrata. 3. Oportuno observar que não é permitido ao Tribunal, no âmbito do habeas corpus, agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, por ser indevida a inovação em remédio constitucional exclusivo da Defesa (AgRg no RHC n. 133.484/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 22/3/2022). 4.

Agravo regimental provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvando ao Juízo de primeiro grau a possibilidade de decretação de nova prisão, caso apresentados elementos concretos, bem como admitida a aplicação de medidas cautelares, com extensão dos efeitos ao custodiado Jonata de Souza Paes Medeiros, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal. (AgRg no RHC n. 182.732/G0, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 9/11/2023.) De fato, a justificativa mais próxima que o Douto Juízo Primevo escreveu fora que, pelo fato de o paciente não morar na comarca em que os crimes foram supostamente cometidos, não compareceria aos atos processuais. Ocorre que, como se lê da citação do artigo acima colacionado, em momento algum o Código de Processo Penal aponta a ausência do réu em juízo como causa de prisão preventiva. Aliás, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento sedimentado no sentido de ser inconstitucional a condução coercitiva para interrogatórios, na forma das ADPFs 395 e 444, motivo pelo qual o paciente não é obrigado a comparecer em atos processuais, sendo indevida uma fundamentação baseada em prejudicá-lo pelo exercício regular de um direito. Demais disso, o exame do decreto preventivo também revela que o mesmo fundamento fora utilizado em face dos três réus no processo de origem, sem haver distinções claras do papel que cada um desempenhou na prática delitiva, ou nas condições pessoais dos mesmos. Entendo, neste sentido, que a decisão fere também o novo requisito do risco pessoalizado, novidade trazida pela Lei nº 13.964/2019, para que se caracterize o *periculum libertatis*. Confira-se: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. COVID-19. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CUSTÓDIA PREVENTIVA DE OFÍCIO. PRISÃO APÓS O ADVENTO DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. GRAVIDADE CONCRETA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A matéria referente à Covid-19 não foi objeto de análise pelo colegiado do Tribunal de origem, conforme cópia de decisão de fls. 150/160. Então, esse ponto não poderá ser conhecido por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Nos termos do art. 310, II, do CPP, constatada a legalidade do flagrante, a prisão deve ser homologada com a apreciação fundamentada sobre a necessidade ou não da custódia preventiva, bem como sobre a possibilidade de concessão da liberdade ao acusado mediante fiança ou a aplicação e medidas cautelares diversas. 3. O art. 311 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019, inovou ao tornar expressa a incidência dos princípios acusatório e da inércia para a fixação da prisão preventiva, criando inafastável requisito de pleito desse gravame – pelas autoridades policial ou acusatória –, passando a custódia preventiva, assim, a exigir os seguintes requisitos: i) pedido de prisão ao juiz (novidade legal garantidora da inércia judicial em qualquer fase do processo); ii) justa causa (prova da materialidade e indícios de autoria); iii) gravidade do crime (reclusão maior de 4 anos, reincidente doloso ou em face de vulnerável); iv) riscos taxativos processuais ou sociais (garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal); e v) risco pessoalizado (novidade legal exigindo a individualizada e casuística demonstração do *periculum libertatis*). 4. Na compreensão do relator, a decretação da prisão preventiva por iniciativa exclusiva do juiz, após o advento da legislação em apreço – Pacote Anticrime –, não seria mais permitida no ordenamento jurídico pátrio. 5. No entanto, em posicionamento já assente nesta Corte, entendeu esta Turma que, embora a lei nova tenha



excluído a possibilidade de decretação da custódia cautelar, de ofício, do art. 311 do CPP, configura-se a conversão da prisão em flagrante em preventiva em hipótese distinta e resguardada pela norma específica do art. 310, II, da mesma lei processual. 6. Inexiste, assim, ilegalidade ou contrariedade ao sistema acusatório no ato jurídico em debate, porquanto a conversão do flagrante em preventiva, por iniciativa exclusiva do juiz, encontra-se amparada em expressa previsão legal. Precedentes das 5ª e 6ª Turmas desta Corte. 7. A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada quando se aponta a gravidade concreta da conduta criminosa, ressaltando-se que "Não obstante seja primário e de bons antecedentes, o autuado supostamente desferiu facada na vítima por ter sido ofendido por ela. Consta, nos autos, que a vítima encontra-se em estado grave no hospital". 8. Agravo regimental improvido. (AgRg no RHC n. 132.563/MG, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 3/11/2020, DJe de 16/11/2020.) HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CUSTÓDIA PREVENTIVA DE OFÍCIO. PRISÃO APÓS O ADVENTO DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Nos termos do art. 310, II, do CPP, constatada a legalidade do flagrante, a prisão deve ser homologada com a apreciação fundamentada sobre a necessidade ou não da custódia preventiva, bem como sobre a possibilidade de concessão da liberdade ao acusado mediante fiança ou a aplicação e medidas cautelares diversas. 2. O art. 311 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019, inovou ao tornar expressa a incidência dos princípios acusatório e da inércia para a fixação da prisão preventiva, criando inafastável requisito de pleito desse gravame – pelas autoridades policial ou acusatória –, passando a custódia preventiva, assim, a exigir os seguintes requisitos: i) pedido de prisão ao juiz (novidade legal garantidora da inércia judicial em qualquer fase do processo); ii) justa causa (prova da materialidade e indícios de autoria); iii) gravidade do crime (reclusão maior de 4 anos, reincidente doloso ou em face de vulnerável); iv) riscos taxativos processuais ou sociais (garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal); e v) risco pessoalizado (novidade legal exigindo a individualizada e casuística demonstração do periculum libertatis). 3. Na compreensão do relator, a decretação da prisão preventiva por iniciativa exclusiva do juiz, após o advento da legislação em apreço – Pacote Anticrime –, não seria mais permitida no ordenamento jurídico pátrio. 4. No entanto, em posicionamento já assente nesta Corte, entenderam ambas as Turmas criminais que, embora a lei nova tenha excluído a possibilidade de decretação da custódia cautelar, de ofício, do art. 311 do CPP, configura-se a conversão da prisão em flagrante em preventiva em hipótese distinta e resguardada pela norma específica do art. 310, II, da mesma lei processual. 5. Inexiste, assim, ilegalidade ou contrariedade ao sistema acusatório no ato jurídico em debate, porquanto a conversão do flagrante em preventiva, por iniciativa exclusiva do juiz, encontra-se amparada em expressa previsão legal. Precedentes das 5ª e 6ª Turmas desta Corte. 6. Habeas corpus denegado. (HC n. 612.009/MG, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 20/10/2020, DJe de 28/10/2020.) Retornando ao caso em apreço, depreende-se que não houve da decisão confrontada a demonstração concreta da necessidade da prisão processual do Paciente, não tendo a autoridade apontada como coatora indicado o fundamento para periculum libertatis, principalmente, porquê, diferentemente dos corréus, jamais confessara o

paciente do presente remédio constitucional a prática delitiva Sendo assim, diante da desfundamentação para o decreto preventivo, há de se reconhecer a ilegalidade da prisão preventiva que, nos termos do artigo 310, inciso I, deve ser imediatamente relaxada. Ademais, também considero incabível a imposição de medidas cautelares alternativas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, considerando-se que a decisão de piso não possui qualquer outro fundamento além do já citado. Assim, entendo que a substituição do decreto cautelar extremo por medidas cautelares alternativas demandaria também inovação de fundamento, o que já se demonstrou constituir constrangimento ilegal. Sendo assim, já que o único fundamento para periculum libertatis utilizado pelo Douto Juízo de Primeiro Grau ofende o direito de ausência do paciente em atos processuais e, principalmente, o requisito do risco pessoalizado do paciente, que diferente dos corréus jamais confessara a prática delitiva, deve aquele ter sua liberdade provisória concedida, sem medidas cautelares alternativas. Registre-se, na oportunidade, que o impetrante acostou aos autos documentos indicativos da existência de condições pessoais favoráveis do Paciente, as quais, no contexto do caso concreto, em que não ficou demonstrada a imprescindibilidade da prisão preventiva no decisor, merecem credibilidade na análise da desnecessidade da prisão. Salienta-se, por fim, que a prisão preventiva, assim como as demais medidas cautelares do artigo 319 do CPP, submete-se à cláusula rebus sic stantibus, não sendo, desse modo, imutável, mas condicionada aos motivos ensejadores da medida, conforme preceitua o artigo 316 da Lei Adjetiva Penal, sendo possível a sua revogação ou mesmo a sua redcretação, caso alterado o contexto fático processual. Assim, é bom notar que nada impede que nova representação seja realizada por parte do parquet e que, no futuro, advenha decreto preventivo devidamente fundamentado e harmônico com o sistema jurídico pátrio, o que, como já asseverado, não é o caso daquele ora examinado. II – DO DISPOSITIVO. Diante de tais considerações, havendo constrangimento ilegal a ser sanado, manifesto-me pelo CONHECIMENTO e CONCESSÃO DA ORDEM, ratificando a liminar concedida, em face de JOAN GONÇALVES ARRUDA, brasileiro, CPF sob nº 034.968.455-38, RG nº 1148309160, filho de Izabel Goncalves Viana e de Altamir Airon Arruda, nascido em 12.02.1989, domiciliado em RUA CARNEIRO DA ROCHA, Nº: 31, CEP 40440170, Salvador/BA (Mandado n. 8000773-87.2023.8.05.0259.01.0001-01), devendo o mesmo ser posto imediatamente em liberdade, sem a aplicação de medidas cautelares alternativas, ante a desfundamentação do decreto preventivo e a vedação da inovação de fundamentos por parte do Tribunal Revisor. Isto posto, expeça-se ALVARÁ DE SOLTURA, que deverá ser encaminhado à unidade prisional onde o paciente encontra-se custodiado, independentemente da expedição de qualquer outro documento, recomendando-se ao responsável pela referida unidade que, antes da soltura, averigue, junto aos cadastros de prisão do país, se o paciente não tem algum tipo de prisão decretada em uma outra unidade da federação ou mesmo nesta. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o voto através do qual se CONHECE DA IMPETRAÇÃO e SE CONCEDE A ORDEM DE HABEAS CORPUS nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Salvador/BA, de de 2024. Des. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora