

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8023732-87.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

PACIENTE: DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA e outros

Advogado (s): LAYON SANTOS ROCHA

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE DIAS D'ÁVILA – VARA CRIMINAL

Procurador de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva

DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE PRESO PREVENTIVAMENTE POR SUPOSTA PRÁTICA DOS CRIMES DESCRITOS NOS ARTS. 33 CAPUT E 35 DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO). ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NA PRISÃO EM FLAGRANTE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INEXIGIBILIDADE DE MANDADO JUDICIAL. QUESTÃO SUPERADA COM O DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. condição de mero usuário de drogas. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TÓPICOS NÃO CONHECIDOS. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. ATO NÃO REALIZADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO AUTOMÁTICA DA CUSTÓDIA PREVENTIVA. NECESSIDADE DE SANEAR A IRREGULARIDADE. DECISÃO QUE CONVERTEU A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ATO CONSTRITOR FUNDAMENTADO NOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS. FORMA DE ACONDICIONAMENTO. APETRECHOS. INDÍCIOS DE MERCANCIA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA NO CURSO DO PRESENTE WRIT. FAVORABILIDADE DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. IRRELEVÂNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA QUE SE FAZ NECESSÁRIA. PLEITO

SUBSIDIÁRIO DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. PARECER DA D. PROCURADORIA PELO CONHECIMENTO E DENEGACÃO NA PARTE CONHECIDA. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA EM PARTE.

1.Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por LAYON SANTOS ROCHA, advogado, em favor de DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Dias D'Ávila/BA, Dr. Adriano de Lemos Moura, em face da decisão proferida no Auto de Prisão em Flagrante nº 8001241-58.2022.8.05.0074 que decretou a prisão preventiva do Paciente.

2.Consta dos fólios que o Paciente foi preso em flagrante no dia 06/06/2022 pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, convertendo-se em custódia cautelar por decisão datada de 07/06/2022.

3.De acordo com os documentos extraídos do inquérito policial, acostados ao ID 30013475, verifica-se que o Paciente foi preso no mesmo contexto fático de FILIPE FREITAS DOS SANTOS, durante operação realizada por policiais militares.

4.Segundo relataram na Delegacia, os milicianos se encontravam em ronda de rotina quando abordaram, na via pública, um indivíduo não identificado, que teria empreendido fuga e, durante a perseguição, ao adentrarem local de difícil acesso, depararam-se com um barraco avulso, semelhante a uma tenda, onde se encontravam os flagranteados embalando drogas, em meio a uma vasta quantidade e variedade de entorpecentes.

5.Nesse contexto, convém gizar que o princípio da inviolabilidade do domicílio é excepcionado pela própria Constituição Federal nas hipóteses de flagrante delito, desastre, prestação de socorro ou determinação judicial, consoante previsto no art. 5º, XI, situações estas que dispensam mandado judicial, tal como aparentemente se constata na hipótese vertente.

6.Ademais, forçoso reconhecer que eventuais irregularidades da prisão em flagrante encontram-se superadas com a superveniência do decreto de prisão preventiva, havendo expressa homologação do ato pelo Juízo coator.

7.De todo modo, convém ressaltar que a matéria dispensa maiores considerações, porquanto incompatível a sua análise aprofundada na via estreita do habeas corpus, não se admitindo dilação probatória, devendo tal insurgência ser deslindada no curso da lide.

8. A suposta condição de usuário, bem assim a dosimetria, o regime de cumprimento da pena eventualmente imposta e a incidência do privilégio previsto no art. 33 § 4º Lei 11.343/2006, somente poderão ser averiguados durante a regular instrução processual, porquanto carecem de dilação probatória, cujo deslinde se dará por ocasião da sentença, o que, evidentemente, refoge ao âmbito de conhecimento do habeas corpus.

9.No caso vertente, verifica-se que não houve, de fato, a apresentação do preso à autoridade judicial quando do cumprimento da ordem prisional, sendo imperioso sanear a apontada irregularidade, ressaltando que esta não autoriza a soltura automática do custodiado.

10.Dessa forma, muito embora não tenha o condão de macular a higidez do édito prisional, impõe-se a concessão da ordem, ao menos em parte, tão somente para determinar a realização da audiência de custódia nos Autos de origem, em cumprimento à decisão liminar concedida pela Suprema Corte no bojo do Agravo Regimental na Reclamação nº 29.303/RJ.

11.Ao acolher a representação policial, o decreto prisional fundamentou-se na necessidade da garantia da ordem pública, considerando a presença de indícios de autoria e materialidade do crime e o risco de reiteração delitiva, tendo em vista a elevada quantidade de droga apreendida, bem como o fato de o flagranteado afirmar ser integrante de facção criminosa bastante atuante nesta região.

12.Impende destacar, de acordo com o auto de exibição e apreensão constante no ID 30013475, que foram apreendidos em poder do flagranteado Crack/COCAÍNA em formato de pedras pesando aproximadamente 99g (noventa e nove gramas); Maconha em pacotes pesando aproximadamente 401 g (quatrocentos e um gramas); 34 pinos com cocaína em pó; diversas pedras de cocaína com aproximadamente 223 g (duzentos e vinte e três gramas); Adesivos da tropa do gordão; diversos pinos vazios; 01 (um) dichavador de droga; 01 (um) pacote de folhas de papel para cigarro; 01 (uma) balança de precisão; diversos sacos plásticos vazios para acondicionar droga; 01 caderno de anotação.

13.Com efeito, os elementos colhidos nos fólios evidenciam a gravidade concreta do delito em tese praticado, extremamente nocivo para a sociedade, bem assim a periculosidade do agente e risco de reiteração da conduta delitiva no meio social, justificando a manutenção da medida extrema pelo Juízo a quo.

14.Além disso, a natureza dos entorpecentes, a quantidade e a forma de acondicionamento revelam situação típica de traficância, fatos estes que corroboram para a necessidade do seu acautelamento.

15.Inclusive, em consulta ao acervo do PJE 1º Grau, verificou-se que já fora ofertada a denúncia relacionada aos fatos objeto do presente writ, tramitando sob o nº 8001472-85.2022.8.05.0074.

16.Noutro giro, já é por demais consabido que os predicados pessoais, isoladamente considerados, não impõem a concessão de liberdade ao Paciente, mormente quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, que autorizam a decretação da prisão preventiva, “por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente”, a teor do artigo 5º, LXI, da Constituição Federal.

17.Como sucedâneo, conclui-se que o édito constritor apresenta fundamentação robusta e idônea, sendo forçoso reconhecer, ainda, que as medidas substitutivas do art. 319 do Código de Processo Penal não seriam suficientes nem adequadas ao caso vertente.

18.Parecer da Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dra. Eny Magalhães Silva, pelo Conhecimento e Denegação da Ordem.

19. Não conhecimento da tese de ilegalidade da prisão em flagrante, da alegação de condição de usuário e ofensa ao princípio da homogeneidade;

20.Conhecimento das alegações de nulidade por supressão da audiência de custódia, inidoneidade da fundamentação do decreto prisional, favorabilidade das condições pessoais e do pleito subsidiário de aplicação de medidas alternativas ao cárcere.

21.Ordem de Habeas Corpus Parcialmente Conhecida e, nesta extensão, concedida em parte apenas para determinar a realização da audiência de custódia.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8023732-87.2022.8.05.0000 impetrado por LAYON SANTOS ROCHA, Advogado, em favor do Paciente DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Dias D'Ávila/BA.

Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER EM PARTE, E NESSA EXTENSÃO, CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, somente para determinar a realização da audiência de custódia do Paciente, consoante certidão de julgamento, pelas razões a seguir aduzidas.

Salvador, 2022.

(data constante na certidão eletrônica de julgamento)

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI
RELATOR
(assinado eletronicamente)

AC10

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Concessão em parte Por Unanimidade
Salvador, 25 de Julho de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8023732-87.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

PACIENTE: DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA e outros

Advogado (s): LAYON SANTOS ROCHA

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE DIAS D'ÁVILA – VARA CRIMINAL

Procurador de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por LAYON SANTOS ROCHA, advogado, em favor de DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Dias D'Ávila/BA, Dr. Adriano de Lemos Moura, em face da decisão proferida no Auto de Prisão em Flagrante nº 8001241-58.2022.8.05.0074 que decretou a prisão preventiva do Paciente.

Relata o Impetrante que o Paciente foi preso em flagrante no dia 06/06/2022 pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, convertendo-se em prisão preventiva por decisão datada de 07/06/2022.

Alega, em suma, que não fora realizada audiência de custódia, razão pela qual o édito constritor se encontra eivado de nulidades, carecendo, ainda, de fundamentação idônea, ante a suposta ausência dos requisitos legais, calcada tão somente na gravidade em abstrato do delito.

Relata que não consta dos autos o laudo pericial preliminar para constatação da natureza e quantidade dos entorpecentes, tampouco das lesões corporais praticadas pelos policiais militares que efetuaram a prisão, relatando, ainda, que a prisão se deu em contexto de invasão de domicílio, repercutindo na ilicitude das provas ali obtidas.

Salienta que “O PACIENTE É USUÁRIO DE ENTORPECENTE, CONFORME DECLINOU O PRIMEIRO FLAGRANTEADO EM INTERROGATORIO BEM COMO O PACIENTE ADUZIRAM QUE ESSE FOI AO LOCAL APENAS USAR ENTORPECENTE. NÃO TENDO RELAÇÃO COM A GUARDA DA SUBSTÂNCIA ENCONTRADA.”

Prossegue argumentando acerca da primariedade e bons antecedentes do Paciente, possuidor de ocupação lícita e endereço fixo e rechaçando qualquer alusão a envolvimento deste em organização criminosa.

Frisa-se que “considerando a quantidade da droga e conduta social do agente o MINISTÉRIO PÚBLICO poderá futuramente propor ANPP. É patente a possibilidade de sentença na modalidade de tráfico privilegiado, e nesse sentido o regime inicial não seria o regime FECHADO, conforme jurisprudência dos tribunais superiores. Artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06.”

Diante disso, requer, liminarmente, a concessão de habeas corpus com expedição de alvará em favor do Paciente ou, subsidiariamente, a substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Anexou documentos.

A medida liminar pleiteada foi indeferida através da decisão de ID 30042427.

Instada a se manifestar, a Autoridade apontada como Coatora prestou informações no ID 31072107.

A douta Procuradoria de Justiça opinou através do Parecer de ID 31531512, subscrito pela Dra. Eny Magalhães Silva pelo Conhecimento e Denegação da Ordem.

É o que importa relatar. Encaminhem-se os autos à Secretaria para inclusão em pauta.

Salvador/BA,
(data registrada no sistema)

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI
RELATOR
(assinado eletronicamente)

AC10

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8023732-87.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

PACIENTE: DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA e outros

Advogado (s): LAYON SANTOS ROCHA

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE DIAS D'ÁVILA – VARA CRIMINAL

Procurador de Justiça: Dra. Eny Magalhães Silva

VOTO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por LAYON SANTOS ROCHA, advogado, em favor de DIEGO CAVALCANTE GONCALVES LIMA, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Dias D'Ávila/BA, Dr. Adriano de Lemos Moura, em face da decisão proferida no Auto de Prisão em Flagrante nº 8001241-58.2022.8.05.0074 que decretou a prisão preventiva do Paciente.

Consta dos fólios que o Paciente foi preso em flagrante no dia 06/06/2022 pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 e 35 da Lei 11.343/2006, convertendo-se em custódia cautelar por decisão datada de 07/06/2022.

I – DA TESE DE ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE

Relata o Impetrante que a prisão teria ocorrido em contexto de invasão de domicílio, repercutindo na ilicitude das provas ali obtidas, aduzindo, ainda, ausência de justa causa para ingresso na suposta residência do Paciente.

Alega, ainda, que não consta dos autos o laudo pericial preliminar para constatação da natureza e quantidade dos entorpecentes, tampouco das lesões corporais praticadas pelos policiais militares que efetuaram a prisão.

De acordo com os documentos extraídos do inquérito policial, acostados ao ID 30013475, verifica-se que o Paciente foi preso no mesmo contexto fático de FILIPE FREITAS DOS SANTOS, durante operação realizada por policiais militares.

Segundo relataram na Delegacia, os milicianos se encontravam em ronda de rotina quando abordaram, na via pública, um indivíduo não identificado, que teria empreendido fuga e, durante a perseguição, ao adentrarem local de difícil acesso, depararam-se com um barraco avulso, semelhante a uma tenda, onde se encontravam os flagranteados embalando drogas, em meio a uma vasta quantidade e variedade de entorpecentes.

Nesse contexto, convém gizar que o princípio da inviolabilidade do domicílio é excepcionado pela própria Constituição Federal nas hipóteses de flagrante delito, desastre, prestação de socorro ou determinação judicial, consoante previsto no art. 5º, XI, situações estas que dispensam mandado judicial, tal como aparentemente se constata na hipótese vertente.

Pondera-se, ainda, que a atuação da polícia militar, a priori, estaria regularmente amparada por se tratar a espécie de crime permanente, estando, em linha de princípio, presentes fundadas razões a justificarem o ingresso em domicílio.

Ademais, forçoso reconhecer que eventuais irregularidades da prisão em flagrante encontram-se superadas com a superveniência do decreto de prisão preventiva, havendo expressa homologação do ato pelo Juízo coator, conforme abaixo se transcreve:

“...Diante do exposto, observada as prescrições legais e constitucionais, não existindo vícios formais ou materiais que venham a macular a peça, ATESTO A LEGALIDADE da prisão em flagrante delito destes investigados, os quais encontram-se atualmente custodiados na Unidade Policial da 25ª Delegacia Territorial em Dias D'ávila.” (ID 30011785)

A propósito, vide precedentes desta Turma Julgadora:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. VÍCIOS NO FLAGRANTE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA. NOVO TÍTULO GARANTIDOR DA CUSTÓDIA CAUTELAR. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. NÃO COMPROVADA. PREJUÍZO À PARTE NÃO DEMONSTRADO. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. IMPRESCINDIBILIDADE. AUSENTES ELEMENTOS CONCRETOS QUE DEMONSTREM A NECESSIDADE DE ENCARCERAMENTO PROVISÓRIO DOA PACIENTES. PERTINENTE A APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONHECIDA E CONCEDIDA. INCIDÊNCIA DAS CAUTELARES PREVISTAS NO ART. 319, I E IV, DO

CPP. Eventuais irregularidades ou ilegalidades no flagrante não têm o condão de macular o decreto de prisão preventiva, principalmente quando não comprovadas de plano. Na via estreita do habeas corpus, a alegação de quebra na cadeia de custódia da prova exige demonstração inequívoca e, para ensejar nulidade, não pode prescindir da efetiva demonstração de prejuízo às partes. A realização de audiência de custódia é imprescindível e está prevista no art. 287 do CPP, com a redação da Lei n. 13.864/2019. A restrição à liberdade do cidadão é excepcionalíssima e somente será admitida quando restar demonstrado, por meio de fatos concretos e objetivos, que, além da existência do crime e dos indícios de autoria, a constrição revela-se necessária para a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a futura aplicação da lei penal. Não fundamentada a imprescindibilidade da prisão preventiva em conformidade com, ao menos, um dos requisitos constantes no art. 312 do CPP, torna-se assente a revogação da medida extrema, com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. (TJ-BA – HC: 80026639620228050000, Relator: INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 19/04/2022)

HABEAS CORPUS. LEI 11.343/06. ART. 33 TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE FORJADO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA ESTEADO EM FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA, PORÉM IDÔNEA. POSSIBILIDADE. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.“É inadmissível o enfrentamento das alegações acerca da negativa de autoria e flagrante forjado na via estreita do habeas corpus, ante a necessária incursão probatória, que deverá ser realizada pelo Juízo competente para a instrução e julgamento da causa.” Presentes os pressupostos e os requisitos da prisão preventiva, corroborados com os suficientes indícios de autoria e prova da materialidade do delito, em razão do flagrante, bem como não havendo qualquer ilegalidade na prisão do paciente, é de ser denegada a ordem. Nos termos da jurisprudência tanto desta Corte quanto dos Tribunais Superiores, é válida a prisão preventiva para a garantia da ordem pública, fundamentada no risco de reiteração da conduta delitiva. Eventual nulidade do flagrante, se é que existiu, restou superada com sua conversão em prisão preventiva. A circunstância de o paciente ser possuidor de predicados pessoais favoráveis não constitui obstáculo à manutenção da custódia prévia, nem atenta esta contra o princípio constitucional da presunção de inocência. Embora o art. 319 do CPP preveja a aplicação de medidas cautelares em substituição à prisão preventiva, a análise do caso concreto não recomenda que as mesmas sejam utilizadas quando, em se considerando a periculosidade do paciente, essas não se revelarem suficientes para assegurar, de forma eficaz, a ordem pública. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO.”(TJ-BA – HC: 80005146420218050000, Relator: MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 15/04/2021).

HABEAS CORPUS. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE DELITO EM 07/11/2019, ACUSADO DA SUPOSTA PRÁTICA DOS CRIMES PREVISTOS NOS ARTIGOS 33, DA LEI Nº 11.343/2006, 14, DA LEI Nº 10.826/2003, E, 333, DO CÓDIGO PENAL, TENDO A REFERIDA PRISÃO SIDO CONVERTIDA EM PREVENTIVA NO DIA 08/11/2019. TESES DEFENSIVAS: ARGUIÇÃO DE NULIDADE EM FACE DA ILEGALIDADE DA PRISÃO DO PACIENTE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PROVAS ADVINDAS DA REFERIDA VIOLAÇÃO QUE DEVEM SER CONSIDERADAS, DE IGUAL FORMA, ILEGAIS, DEVENDO SER

DESENTRANHADAS DOS AUTOS ORIGINÁRIOS, O QUE CULMINARÁ NO TRANCAMENTO DA REFERIDA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO. HABEAS CORPUS, AÇÃO MANDAMENTAL, DE PROCEDIMENTO SUMÁRIO E COGNIÇÃO LIMITADA. ALEGAÇÃO QUE DEMANDARIA AMPLA DILAÇÃO E DISCUSSÃO PROBATÓRIA, INVIÁVEL NESTA VIA ESTREITA. (...) HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, ORDEM DENEGADA. (TJ-BA. HC: 80342519220208050000, Relator: JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 19/03/2021)

(grifos nossos)

De todo modo, convém ressaltar que a matéria dispensa maiores considerações, porquanto incompatível a sua análise aprofundada na via estreita do habeas corpus, não se admitindo dilação probatória, devendo tal insurgência ser deslindada no curso da lide.

II – DA ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE. DA CONDIÇÃO DE USUÁRIO DE DROGAS.

Em sua peça incoativa, também aponta o Impetrante suposta violação ao princípio da homogeneidade, aduzindo que o cumprimento da custódia cautelar imposta ao Paciente revela-se mais gravosa do que a pena final a ser imposta, no caso de eventual condenação.

Argumenta, ainda, que “considerando a quantidade da droga e conduta social do agente o MINISTÉRIO PÚBLICO poderá futuramente propor ANPP.”

No entanto, observa-se, de plano, que tais alegações retratam situação hipotética somente averiguável durante a regular instrução processual.

O mesmo se diga em relação ao argumento de que o Paciente seria mero usuário de drogas, com o propósito de justificar a sua presença no local e afastar qualquer relação com a guarda dos entorpecentes ali encontrados.

Com efeito, somente após uma análise acurada da responsabilidade penal do acusado, bem como de todas as provas, é que se poderá avaliar a sua inocência, bem assim a condição de usuário e, em caso de condenação, a extensão da conduta delitiva, para que se confirme, ou não, a hipótese de “tráfico privilegiado”.

Por conseguinte, a suposta condição de usuário, bem assim a dosimetria, o regime de cumprimento da pena eventualmente imposta e a incidência do privilégio previsto no art. 33 § 4º Lei 11.343/2006, somente poderão ser averiguados durante a regular instrução processual, porquanto carecem de dilação probatória, cujo deslinde se dará por ocasião da sentença, o que, evidentemente, refoge ao âmbito de conhecimento do habeas corpus.

III – DA SUPRESSÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

A defesa aponta que não foi realizada audiência de custódia, o que ensejaria a ilegalidade de encarceramento cautelar.

A referida pretensão merece prosperar, ao menos em parte.

Registre-se que, no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.305/DF, o Ministro Luiz Fux, no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal, determinou a suspensão da eficácia do art. 310, § 4º, do

Código de Processo Penal, incluído pelo chamado Pacote Anticrime e que estabelecia a ilegalidade da prisão nos casos em que não fossem observado o prazo de 24 horas para a realização da audiência de custódia, não havendo, pois, que se falar em ilegalidade da prisão em caso de realização do ato em momento posterior ao prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Contudo, é cediço que a supressão da audiência de custódia, por si só, não acarreta a ilegalidade do cárcere, mormente no caso concreto, quando se nota que a prisão do Paciente fora regularmente submetida ao crivo da autoridade judicial.

Neste sentido, é a orientação Supremo Tribunal Federal:

Processual penal. Agravo regimental em habeas corpus. Tráfico de drogas. Associação para o tráfico de drogas. Corrupção ativa. Crime permanente. Prisão preventiva. Natureza e quantidade da droga. Prisão domiciliar. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Audiência de custódia. Requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. 1. A orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (STF) é no sentido de que a “Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo” (RE 603.616, Rel. Min. Gilmar Mendes). Precedente. 2. As instâncias de origem estão alinhadas com o entendimento do STF no sentido de que a natureza e a quantidade da droga apreendida evidenciam a gravidade concreta da conduta capaz de justificar a ordem prisional (HC 115.125, Rel. Min. Gilmar Mendes; HC 113.793, Rel.^a. Min.^a. Cármen Lúcia; HC 110.900, Rel. Min. Luiz Fux). 3. A autoridade impetrada consignou que o paciente “não comprovou ser o único responsável pelos cuidados do filho menor, não atendendo, portanto, à exigência legal”. Ressaltou-se que “não há notícia de que o paciente se enquadra na situação de pessoa de grupo de risco, sendo que as medidas de prevenção ao contágio e disseminação do novo coronavírus no sistema penitenciário já estão sendo adotadas pelas autoridades estaduais”. Nessas condições, não há situação de ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize o acolhimento da pretensão defensiva acerca da concessão de prisão domiciliar. 4. A Primeira Turma do STF já decidiu que a “falta de audiência de custódia constitui irregularidade, não afastando a prisão preventiva, uma vez atendidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal e observados direitos e garantias versados na Constituição Federal” (HC 198.784, Rel. Min. Marco Aurélio). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – HC: 203256 RJ, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 27/09/2021, Primeira Turma, Data de Publicação: 04/10/2021)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. IMPETRAÇÃO FORMALIZADA CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE INDEFERIMENTO LIMINAR EM HABEAS CORPUS ENDEREÇADO A TRIBUNAL SUPERIOR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 691/STF PELA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, EM MENOR EXTENSÃO, PARA DETERMINAR A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DA PACIENTE. INOBSERVÂNCIA DO ATO. REVOGAÇÃO AUTOMÁTICA DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A teor da Súmula 691/STF, é inadmissível a superposição de habeas corpus contra decisões denegatórias de liminar, salvo em hipóteses excepcionais, em que o impetrante demonstre a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão hostilizada. 2. A ausência de realização de audiência de custódia é irregularidade que não conduz à automática revogação da prisão preventiva, cabendo ao juízo da causa promover análise

acerca da presença dos requisitos autorizadores da medida extrema. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido. (HC 198896 AgR, Relator (a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14/06/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 10-08-2021 PUBLIC 12-08-2021)

Lado outro, tem-se que, ainda que a ausência de realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas não enseje o reconhecimento da ilegalidade da prisão cautelar, consoante alhures mencionado, mister evidenciar que a decisão exarada pelo Ministro Edson Fachin em 15/12/2020 nos autos do Agravo Regimental na Reclamação nº 29.303/RJ, deferiu o pedido de extensão da liminar concedida nos referidos autos, determinando a todos os Tribunais e Juízos vinculados a realização de audiência de custódia em todas as modalidades prisionais.

Segundo trecho extraído da decisão na Reclamação 29.303 Agr., de relatoria do Ministro Edson Fachin, “A audiência de custódia, portanto, propicia, desde logo, que o Juiz responsável pela ordem prisional avalie a persistência dos fundamentos que motivaram a sempre excepcional restrição ao direito de locomoção, bem assim a ocorrência de eventual tratamento desumano ou degradante, inclusive, em relação aos possíveis excessos na exposição da imagem do custodiado (perp walk) durante o cumprimento da ordem prisional”.

Registre-se que a apresentação à autoridade judiciária é direito subjetivo do acusado, cuja finalidade precípua é perquirir a ocorrência de eventuais abusos no cumprimento da ordem prisional e a integridade física e psíquica do custodiado.

Convém salientar que, em decisão monocrática exarada na Reclamação retromencionada, foi determinada, em sede liminar, que a autoridade reclamada (Tribunal de Justiça de Rio de Janeiro) realize no prazo de 24 horas, audiência de custódia em todas as modalidades prisionais, inclusive prisões temporárias, preventivas e definitivas, cujos efeitos foram estendidos ao Tribunal de Justiça do Ceará em decisão publicada em 16/12/2021.

No caso vertente, verifica-se que não houve, de fato, a apresentação do preso à autoridade judicial quando do cumprimento da ordem prisional, sendo imperioso sanear a apontada irregularidade, ressaltando que esta não autoriza a soltura automática do custodiado.

Vejamos a jurisprudência desta Corte de Justiça:

HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DECRETO SATISFATORIAMENTE FUNDAMENTADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PACIENTE PRESO NA POSSE DE QUANTIDADE EXPRESSIVA DE COCAÍNA (DOIS QUILOS). ACUSADO QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL POR DELITO DA MESMA NATUREZA NO ESTADO DE MINAS GERAIS. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. BOAS CONDIÇÕES PESSOAIS NÃO DEMONSTRADAS. ARGUIÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. TRÂMITE REGULAR DA AÇÃO PENAL. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO REALIZADA. DETERMINAÇÃO DO STF, NO BOJO DO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO Nº 29.303/RJ, A FIM DE QUE TODOS OS TRIBUNAIS E JUÍZOS VINCULADOS PROCEDAM À REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA EM TODAS AS MODALIDADES PRISIONAIS. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE, APENAS PARA DETERMINAR A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NOS AUTOS DE ORIGEM, COM ESTEIO NO PRONUNCIAMENTO DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. (TJ-BA-HC: 8042392-66.2021.8.05.0000, Relator: Nartir Dantas Weber, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 09.02.22)

No mesmo sentido: HC nº 8008705-98.2021.8.05.0000, 8023427-40.2021.8.05.0000 e 8019685-07.2021.8.05.0000.

Dessa forma, muito embora não tenha o condão de macular a higidez do édito prisional, impõe-se a concessão da ordem, ao menos em parte, tão somente para determinar a realização da audiência de custódia nos Autos de origem, em cumprimento à decisão liminar concedida pela Suprema Corte no bojo do Agravo Regimental na Reclamação nº 29.303/RJ.

IV – DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA

Conforme dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, "a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado."

No caso vertente, ao acolher a representação policial, o decreto prisional fundamentou-se na necessidade da garantia da ordem pública, considerando a presença de indícios de autoria e materialidade do crime e o risco de reiteração delitiva, tendo em vista a elevada quantidade de droga apreendida, bem como o fato de o flagranteado afirmar ser integrante de facção criminosa bastante atuante nesta região.

A propósito, transcreve-se a fundamentação do decisum vergastado:

"Ainda que em Certidão acostada em ID num. 184092811 informe a inexistência de outros processos em desfavor dos acusados, tal fato por si só, não supera a periculosidade das suas atuações. Ademais, foram encontradas em posse dos autuados quantidade e diversidade considerável de material tóxico (cocaína, maconha e crack), conforme Auto de Exibição e Apreensão – ID num. 204279360 – Pág. 09). Além disso, exsurge das informações acostadas aos autos, que os flagranteados integram facção criminosa atuante nesta comunidade.

Tais fatos revelam que a colocação dos acusados em liberdade abala a ordem pública, ante a periculosidade de suas condutas, o que vem a justificar a privação da sua liberdade.

No mais, há prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, evidenciados nos depoimentos colhidos."

(ID 30013483)

Impende destacar, de acordo com o auto de exibição e apreensão constante no ID 30013475, que foram apreendidos em poder do flagranteado Crack/ COCAÍNA em formato de pedras pesando aproximadamente 99g (noventa e nove gramas); Maconha em pacotes pesando aproximadamente 401 g (quatrocentos e um gramas); 34 pinos com cocaína em pó; diversas pedras de cocaína com aproximadamente 223 g (duzentos e vinte e três gramas); Adesivos da tropa do gordão; diversos pinos vazios; 01 (um) dichavador de droga; 01 (um) pacote de folhas de papel para cigarro; 01 (uma) balança de precisão; diversos sacos plásticos vazios para acondicionar droga; 01 caderno de anotação.

Conforme cediço, a prisão preventiva é uma medida cautelar extrema, mas de incontestável necessidade, tornando-se imprescindível sempre que estiver presente um dos requisitos dos indicados no art. 312 do CPP.

Sobre o tema leciona Rogério Lauria Tucci:

"A prisão preventiva é a prisão cautelar mais típica de nosso ordenamento jurídico. É estabelecida com o intuito de tutelar valores relacionados à persecução penal (intraprocessuais), assim como interesses da sociedade (metaprocessuais), que poderiam sofrer risco caso o autor do delito permanecesse em liberdade." (TUCCI, Rogério Lauria. Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro, p. 135).

Nessa digressão, perfeitamente cabível a lição de Eugênio Pacelli de Oliveira:

" Com efeito, haverá, como já houve, situações em que a gravidade do crime praticado (...) quando presentes a barbárie e o desprezo pelo valor ou bem jurídico atingido, reclame providência imediata do Poder Público, sob pena de se pôr em risco até mesmo a legitimidade do exercício da jurisdição penal. "(in Curso de Processo Penal, Ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018).

Oportuno trazer à colação, também, as lições de Guilherme de Souza Nucci, in verbis:

"(...) A garantia da ordem pública pode ser visualizada por vários fatores, dentre os quais: gravidade concreta da infração + repercussão social + periculosidade do agente. (...).

A não decretação da prisão pode representar a malfadada sensação de impunidade, incentivadora da violência e da prática de crimes em geral, razão pela qual a medida cautelar pode tornar-se indispensável." (Manual de Processo Penal e Execução Penal, 13ª ed., 2016, p. 579/580).

Com efeito, os elementos colhidos nos fólios evidenciam a gravidade concreta do delito em tese praticado, extremamente nocivo para a sociedade, bem assim a periculosidade do agente e risco de reiteração da conduta delitiva no meio social, justificando a manutenção da medida extrema pelo Juízo a quo.

Malgrado seja irrelevante a prova da traficância, para configuração do tipo penal descrito no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, de ação multinuclear, as circunstâncias indicam a ocorrência da mercancia do entorpecente.

Destaco que a abordagem do Paciente se deu por policiais militares que estavam em perseguição de um terceiro, quando se depararam, durante o trajeto, com o local repleto de drogas e apetrechos sob manuseio dos flagranteados.

Além disso, a natureza dos entorpecentes, a quantidade e a forma de acondicionamento revelam situação típica de traficância, fatos estes que corroboram para a necessidade do seu acautelamento.

A propósito, veja-se o quanto já julgado por esta Corte de Justiça:

Habeas Corpus. Tráfico de entorpecentes. Paciente preso na posse de 61 (sessenta e um) pinos de cocaína e 27 (vinte e sete) pedras de crack. Alegação de ausência de fundamentação no decreto prisional. Não acolhimento. A gravidade do delito, revelada pela quantidade de droga e sua forma de acondicionamento (individualmente embalada) fundamenta a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública. Condições

subjetivas favoráveis à concessão de liberdade provisória. Irrelevância, ante a existência dos requisitos da preventiva. Ademais, comprovado o potencial criminógeno do acusado, conhecido traficante de drogas na localidade do bairro Santo Inácio, nesta capital. I – Conforme bem explicado pelo Magistrado, a liberdade do Paciente pode colocar em risco a ordem pública eis que, diante da própria quantidade de entorpecente mencionada no decreto prisional e de sua forma de acondicionamento (individual), é possível inferir que a droga não era destinada para consumo próprio. II – Ao contrário, trata-se de indicativo de que o indigitado faz o tráfico de drogas seu meio de subsistência, motivo pelo qual somente a prisão preventiva poderia fazer cessar a atividade criminosa. Trata-se de motivo justo, proporcional e suficiente à decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. III – Presentes os requisitos fáticos para a decretação da prisão preventiva. Observa-se que o primeiro requisito – *fumus commissi delicti* (aparência do delito) – está consubstanciado na prova da materialidade e no indício suficiente de autoria através dos elementos colhidos na fase inquisitorial, especialmente do auto de exibição e apreensão, conforme apontado pelo Juízo). IV – Outrossim, presente o *periculum libertatis* em razão do potencial criminógeno do acusado que, atendendo pela alcunha “Big Dan”, é traficante conhecido na localidade do bairro de Santo Inácio, nesta capital e, no momento do flagrante, carregava em um veículo quantidade considerável de entorpecentes – 61 (sessenta e um) pinos de cocaína e 27 (vinte e sete) pedras de crack – o que viola concretamente a ordem pública, fazendo subsumir o caso aos ditames do art. 312 do CPP, apresentando-se a prisão como instrumento de garantia da estabilidade social e harmonia da coletividade. V – O argumento de que o paciente ostenta condições subjetivas favoráveis também não merece guarida, na medida em que é pacífico na jurisprudência que o fato de o acusado possuir residência fixa, ocupação lícita, bons antecedentes, etc., não afasta a necessidade da segregação cautelar preventiva quando presentes os seus requisitos caracterizadores, como no caso vertente. Ordem denegada. (TJ-BA – 80291201020188050000, Relator: ANTONIO CARLOS DA SILVEIRA SIMARO, Segunda Câmara Criminal 1ª Turma, Data de Publicação: 20/02/2019)

HABEAS CORPUS – ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 13.43/2006 – AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – VÍCIOS NA PRISÃO EM FLAGRANTE – QUESTÃO SUPERADA PELO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA – ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE MOTIVOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA – QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA – RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA – HABEAS CORPUS DENEGADO. I – O paciente encontra-se preso desde o dia 25/05/2016, acusado da prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, em razão de ter sido surpreendido em posse de 71 (setenta e uma) trouxinhas de maconha e 8 (oito) pedras de crack. II – Quando confirmada a regularidade formal no decreto de prisão preventiva, restam superados eventuais vícios, porventura existentes, quando da formação da culpa. Neste diapasão, “a não realização de audiência de custódia não é suficiente, por si só, para ensejar a nulidade da prisão preventiva, quando evidenciada a observância das garantias processuais e constitucionais” (STJ. AgRg no HC 353.887/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2016, Dje 07/06/2016). III – No que se refere ao decreto de prisão preventiva, efetivamente, o abalo à ordem pública restou evidenciado, tendo em vista que a quantidade e diversidade de droga apreendida e a confissão do réu de

que, mesmo não sendo usuário, se envolve com tal atividade ilícita desde os 12 (doze) anos, não conseguindo deixar de praticar o tráfico de drogas, revela alto risco de reiteração delitiva e contra à ordem pública. IV – A existência de condições pessoais favoráveis tais como primariedade, residência fixa e exercício de atividade lícita, não têm o condão de afastar a necessidade da custódia cautelar, quando as circunstâncias do delito recomendam a medida. HABEAS CORPUS DENEGADO. HC Nº. 0010831-39.2016.8.05.0000 À– JEQUIÉ RELATOR: DESEMBARGADOR ESERVAL ROCHA. (TJ-BA – HC: 00108313920168050000, Relator: Eserval Rocha, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Data de Publicação: 02/08/2016)

(grifos nossos)

Inclusive, em consulta ao acervo do PJE 1º Grau, através do CPF do Paciente, verificou-se que já fora ofertada a denúncia relacionada aos fatos objeto do presente writ, tramitando sob o nº 8001472-85.2022.8.05.0074.

Noutro giro, já é por demais consabido que os predicados pessoais, isoladamente considerados, não impõem a concessão de liberdade ao Paciente, mormente quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, que autorizam a decretação da prisão preventiva, “por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente”, a teor do artigo 5º, LXI, da Constituição Federal.

Acerca da matéria, traz-se à colação o entendimento assentado no STJ:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ENCARCERAMENTO FUNDADO NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. EXPRESSIVA QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. FUNDAMENTO IDÔNEO. CONSTRIÇÃO NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CAUTELARES ALTERNATIVAS. INADEQUAÇÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento ora cancelado por esta Corte, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício, o que não se coaduna à hipótese dos autos. 2. Não há constrangimento ilegal quando a custódia cautelar encontra-se devidamente fundamentada, ex vi dos arts. 312 e 315, ambos do Código de Processo Penal, na salvaguarda da ordem pública. 3. Na hipótese, a segregação processual do acusado, malgrado sua primariedade, restou devidamente justificada com supedâneo na apreensão de variada e expressiva quantidade de drogas (cocaína e maconha), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como de uma balança de precisão, comumente destinada à pesagem do material supostamente traficado, em concurso com mais quatro agentes, delineamento fático-processual apto a rechaçar, pela gravidade concreta delitiva e com negativa repercussão na ordem e na saúde pública, a alvitrada liberdade provisória. 4. Condições pessoais favoráveis do encarcerado, como a primariedade, trabalho lícito e residência fixa, não possuem o condão de revogar a prisão cautelar decretada, se há nos autos outros elementos suficientes a demonstrar sua necessidade e adequação, como ocorre in casu, onde a gravidade concreta denunciada representa risco à manutenção da ordem e da saúde pública. 5. Inapropriada a aplicação das medidas

cautelares dispostas no art. 319 da lei penal adjetiva quando a custódia processual revela-se, com fulcro na gravidade efetiva do delito, suficiente e adequada a alcançar os fins instrumentais da persecução criminal, mormente a salvaguarda da ordem pública. 6. Habeas corpus não conhecido. (STJ – HC: 446636 SC 2018/0092640-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 05/06/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2018)

(grifos nossos)

Com efeito, de acordo com os fundamentos acima alinhados, conclui-se que a conduta atribuída ao Paciente reflete a necessidade de manutenção da sua custódia preventiva, mormente por inexistir qualquer mácula no decreto prisional, que guarda conformidade com as exigências contidas no art. 312 do Código de Processo Penal.

V – DO PLEITO SUBSIDIÁRIO DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

O Impetrante aponta a possibilidade de aplicar ao Paciente, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

O pleito, em exame, também, não merece subsistir.

Dadas as circunstâncias do cometimento do delito, as quais demonstram a necessidade e adequação da medida, torna-se evidente a ineficácia das cautelas alternativas, apontadas nos arts. 319 e 320, do Código de Processo Penal, no que se refere à garantia da ordem pública no caso dos autos.

Nesse contexto fático, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes para a efetividade do processo, mormente por se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, sendo de rigor, portanto, a manutenção da custódia cautelar do acusado.

Evidencie-se que embora a Lei nº 12.403/11 tenha acentuado o caráter de ultima ratio da prisão preventiva, não se pode perder de vista que o princípio da proporcionalidade também visa tutelar a sociedade, sob o enfoque da proibição da proteção deficiente, significando que o cárcere, no contexto das medidas cautelares, muito embora materialize o mais violento meio de coerção estatal, ainda mostra-se necessário, em determinados casos.

Nesse diapasão, não obstante as razões aduzidas pelo Impetrante, tenho que a prisão mostra-se razoável e proporcional às circunstâncias apresentadas nos autos, em consonância com as regras contidas nos artigos 312 e 313, I, do CPP, não havendo, pois, que se falar em constrangimento ilegal.

Como sucedâneo, conclui-se que o édito constritor apresenta fundamentação robusta e idônea, sendo forçoso reconhecer, ainda, que as medidas substitutivas do art. 319 do Código de Processo Penal não seriam suficientes nem adequadas ao caso vertente.

VI – CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço parcialmente do presente mandamus e, na parte conhecida, concedo parcialmente a Ordem, apenas para determinar que o Juízo a quo proceda à realização da audiência de custódia do Paciente, observando-se a regras sanitárias, em cumprimento à decisão liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do Agravo Regimental na Reclamação nº 29.303/RJ.

É como voto.

Salvador, 2022.

(data constante na certidão eletrônica de julgamento)

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI

RELATOR

(assinado eletronicamente)

AC10