

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8037392-17.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: NILSON BERG FONSECA e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE PORTO SEGURO, 1ª VARA CRIMINAL Advogado (s): ACORDÃO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. PACIENTE ACUSADO PELA PRÁTICA DOS CRIMES DE ESBULHO POSSESSÓRIO E ROUBO MAJORADO. PRISÃO EM FLAGRANTE OCORRIDA EM 29/05/2023. PLEITO PELA NULIDADE DO DECRETO PREVENTIVO EM RAZÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. RATIFICAÇÃO POSTERIOR PELO JUÍZO COMPETENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E STF. CONSOANTE A FIRME JURISPRUDÊNCIA ASSENTADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, O RECONHECIMENTO DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO NÃO ACARRETA, POR SI SÓ, A NULIDADE DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA DO ACUSADO, POIS O JUÍZO COMPETENTE, AO RECEBER O FEITO, PODE RATIFICAR A REFERIDA DECISÃO, O QUE EFETIVAMENTE OCORREU NA HIPÓTESE. (RHC 125.358/GO, REL. MINISTRA LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, JULGADO EM 26/05/2020, DJE 03/06/2020) ANTERIORMENTE REVOGOU-SE A PRISÃO COM ESTABELECIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS À PRISÃO QUE FORAM DESCUMPRIDAS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. ARGUIÇÃO DE DECISÃO GENÉRICA E ABSTRATA. PRESENTES REQUISITOS IDÔ-NEOS PARA A DECRETAÇÃO DA PRISÃO. EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. INACOLHIDA. APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. NÃO ADMITIDA. TESE DE DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. MANDAMUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº. 8037392-17.2023.8.05.0000, em que figuram como paciente NILSON BERG FONSECA, como impetrantes DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA e DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, e como autoridade coatora o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro/BA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, EM CONHECER o Habeas Corpus e DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto condutor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 9 de Outubro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8037392-17.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: NILSON BERG FONSECA e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE PORTO SEGURO, 1ª VARA CRIMINAL Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelas DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA e DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em favor do Paciente NILSON BERG DA FONSECA, em que se aponta como autoridade coatora o MM.JUIZ DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE PORTO SEGURO/BA. As Impetrantes, primeiramente, requereram a distribuição por dependência em razão da impetração da ordem anterior de Habeas Corpus tombada sob o número 8031831-12.2023.8.05.0000. Salientaram que a Autoridade Coatora mencionada acolheu o requerimento quanto à incompetência do juízo estadual para o deslinde da questão posta, contudo, decidiu pela manutenção da prisão preventiva. Ademais, acrescentaram que a decisão declinatória foi proferida no dia 20 de julho de 2023, mas os autos ainda não foram remetidos à Justiça Federal, possivelmente em razão da pendência do trânsito em julgado. Informaram, ainda, que o paciente foi preso em flagrante no dia 29/05/2023, por volta das 12h30m, pela prática, em tese, das infrações previstas nos artigos 161, § 2º (esbulho possessório com uso de violência) e artigo 157, § 2º, ambos do Código Penal, em razão da invasão ocorrida na Fazenda Bom Jesus do Matozinho,

próxima ao distrito de Caraíva/BA. In casu, as razões da impetração fundam-se essencialmente na alegação de que o paciente sofre constrangimento ilegal decorrente de decretação de prisão preventiva do paciente por juízo incompetente; bem como sustentaram a ausência dos requisitos da prisão preventiva; assim como pugnaram pela concessão da ordem de ofício, seja nos presentes autos ou nos autos do HC originário (processo n.º 8031831-12.2023.8.05.0000, caso a presente ordem não seja conhecida em razão de habeas Corpus reiterativo. Diante do exposto, requereram, preliminarmente, que seja declinado a competência para a Justiça Federal e, a concessão do Salvo-Conduto liminar, inaudita altera pars, para que, no mérito, seja confirmada, na íntegra, a concessão da ordem, a fim de relaxar a prisão do Paciente, ou, alternativamente, para revogar a prisão preventiva, expedindo-se, em qualquer dos casos, o competente alvará de soltura em favor do paciente. Almejando instruir o pleito, foram colacionados documentos. A análise do pleito liminar foi postergada, conforme Id. 48994593. Em primeira manifestação da Procuradoria de Justiça, Id. 49076110, opinou-se pelo não conhecimento diante do pleito reiterativo, consoante Id. 49076110. A Defensoria Pública Estadual, em Id. 49348913, peticionou, sustentando, mais uma vez: "O Habeas Corpus revela que os supostos ilícitos foram praticados num contexto de retomada de terras indígenas, motivada pela injustificável mora da Fundação Nacional dos Povos Indígenas na conclusão dos procedimentos administrativos. Por tal razão a Defensoria Pública da União e a Defensoria Pública do Estado da Bahia suscitaram a incompetência do Juízo Estadual, com amparo no artigo 109, inciso XI, da Constituição Federal. E requereram a revogação da prisão preventiva. A partir da referida provocação, houve o reconhecimento da incompetência da Justiça Estadual, de modo que o MM. Julgador determinou a respectiva remessa dos autos à Justiça Federal. No que se refere à revogação do édito cautelar, o Juízo Estadual, em pronunciamento dotado de contradição, optou por mantê-lo, até que houvesse posterior avaliação da Justiça Federal. A despeito de a referida decisão ter sido proferida no dia 20 de julho de 2023, os autos ainda não foram remetidos à Justiça Federal, de modo que o Paciente continua sofrendo potencial restrição à sua liberdade de locomoção por força de édito proveniente de JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE". (Id. 49348913). Enquanto a Defensoria Pública da União, em Id. 49348914, reiterou os termos da peça inicial da presente ordem e da anterior. Em Id. 51476455, novo parecer da Douta Procuradoria de Justiça pugnando pelo conhecimento e denegação da ordem. É o relatório. Des. Jefferson Alves de Assis Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8037392-17.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: NILSON BERG FONSECA e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE PORTO SEGURO, 1ª VARA CRIMINAL Advogado (s): VOTO Juízo de admissibilidade positivo. Cuida-se de impetração voltada à desconstituição da prisão preventiva decretada, por juízo incompetente, em ação criminal instaurada em desfavor do Paciente, NILSON BERG FONSECA, acusado de supostamente praticar os delitos previstos nos artigos 161, § 2º (esbulho possessório com uso de violência) e artigo 157, § 2º, ambos do Código Penal, em razão da invasão ocorrida na fazenda Bom Jesus do Matozinho, próxima ao distrito de Caraíva/BA. Para tanto, expende a parte Impetrante os seguintes argumentos: a) o paciente sofre constrangimento ilegal decorrente de decretação de prisão preventiva por juízo incompetente, mesmo este tendo declinado da competência para processar e julgar o feito

e b) ausentes os requisitos da custódia preventiva. De logo, cumpre salientar que não devem ser acolhidos os pleitos acima deduzidos. Cabe esclarecer que anteriormente fora impetrado em favor do paciente, NILSON BERG FONSECA, Habeas Corpus, inscrito sob o número 8031831-12.2023.8.05.0000, que foi julgado em 17/08/2023, conhecida e denegada. Inicialmente, aduz a parte impetrante que a prisão preventiva foi decretada por juízo incompetente, sendo nula de pleno direito, haja vista que os supostos ilícitos foram praticados num contexto de retomada de terras indígenas, motivada pela injustificável mora da Fundação Nacional dos Povos Indígenas na conclusão dos procedimentos administrativos, portanto, a competência é da Justiça Federal. É sabido que a incompetência absoluta do juízo pode ser suscitada a qualquer momento, devendo, também, ser declarada de ofício. Sublinhe-se que o artigo 567, do Código de Processo Penal dispõe que: “a incompetência do juízo anula somente os atos decisórios, devendo o processo quando for declarada a nulidade, ser remetido ao juiz competente”. Nessa senda, ensina o ilustre professor Renato Brasileiro de Lima (Manual de Processo Penal. 5. ed., Salvador: Juspodivm, 2017, p.1606): “(...) diante da redação do dispositivo em questão, prevalece o entendimento de que os atos praticados por juízo incompetente são atos nulos e não inexistentes, já que, em última análise, foram proferidos por juiz regularmente investido de jurisdição, que, como se sabe, é una. Assim a nulidade decorrente de sentença prolatada com vício de incompetência de juízo precisa ser declarada e, embora não possua o alcance das decisões válidas, pode produzir efeitos” Com efeito, ainda que se trate de incompetência absoluta, as Cortes Superiores possuem entendimento de que os atos decisórios podem ser ratificados pelo juízo competente, conforme precedentes a seguir apresentados: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA DECRETADA POR AUTORIDADE INCOMPETENTE. RATIFICAÇÃO POSTERIOR PELO JUÍZO COMPETENTE. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE E EXTREMA NOCIVIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO (MAIS DE 400KG DE COCAÍNA). GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. TESE DE EXCESSO DE PRAZO. DESÍDIA DA AUTORIDADE JUDICIAL NÃO EVIDENCIADA. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO, COM RECOMENDAÇÃO. 1. Consoante a firme jurisprudência assentada pelo Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento da incompetência do Juízo não acarreta, por si só, a nulidade da decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, pois o Juízo competente, ao receber o feito, pode ratificar a referida decisão, o que efetivamente ocorreu na hipótese. [...] 5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido, com recomendação de urgência no julgamento dos Recorrentes. (RHC 125.358/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2020, DJe 03/06/2020) AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. RATIFICAÇÃO IMPLÍCITA DOS ATOS DECISÓRIOS ANTERIORMENTE PRATICADOS. POSSIBILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA. [...] 2. Nos termos dos artigos 108, § 1º, e 567, ambos do Código de Processo Penal, em caso de incompetência relativa, o Juízo competente deve confirmar os atos decisórios proferidos, para que se revistam de legalidade. Doutrina. 3. Esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que a

ratificação dos atos decisórios pelo Juízo competente não precisa ser expressa, admitindo-se que ocorra implicitamente, mediante a prolação de decisão que dê prosseguimento ao processo. 4. No caso dos autos, a magistrada competente recebeu a denúncia e determinou o prosseguimento da ação penal, com a citação e intimação do réu, o que, à luz da jurisprudência deste Sodalício, é suficiente para que se considere ratificada a decisão que decretou a custódia cautelar do paciente. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 479.729/SP , Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/12/2018) PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. (...) PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DO CRIME. PERICULOSIDADE DO AGENTE. VÍNCULO COM A ORGANIZAÇÃO DENOMINADA PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO. [...] 3. Reconhecida a incompetência relativa e remetidos os autos ao juízo competente, que deu sequência ao processo, recebendo a exordial acusatória, afastando a absolvição sumária, negado pleito de liberdade e cobrando informações sobre o cumprimento do mandado de prisão, imperiosa a conclusão de que restaram ratificados, ainda que de forma implícita, os atos processuais anteriormente proferidos, por juízo de comarca diversa, inclusive o decreto de prisão preventiva. Precedentes. [...] (HC 425.498/SP , Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 13/08/2018) Portanto, não existe obstáculo para que o juízo competente ratifique o decreto prisional, sendo certo que a Autoridade coatora, a despeito de ter reconhecido a incompetência, declinando-a para a esfera federal, decidiu, de forma escoreta: “[...]Com relação a Revogação da Prisão Preventiva, entendo que não há competência deste Juízo para decidir/julgar o pedido pleiteado, posto a declaração de incompetência acima descrita. No mais entendo pela manutenção da prisão preventiva, até que seja tal decisão de revogação ou não, confirmada pelo Juízo Federal[...].” Sobreleva registrar que os autos encontram-se conclusos desde para decisão da Vara Federal, desde o dia 19/09/2023 (processo nº 1003935-24.2023.4.01.3310 – Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Eunápolis-BA), conforme arguta observação da Douta Procuradoria de Justiça. Quanto à arguição de desnecessidade da prisão preventiva em função da inexistência dos requisitos, não deve ser acolhida. Consabido, a prisão ante tempus, entre as quais a preventiva é uma das espécies, deve ser considerada exceção, posto que tal édito constritivo só se justifica quando demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi, dos arts. 312 e 313, inciso III, ambos do CPP. Por ser uma medida excepcional, é prescindível a prova cabal da autoria delitiva, sendo suficientes, apenas, os indícios e a probabilidade razoável desta (fumus comissi delicti), aliados à existência de, ao menos uma, das situações de risco elencada na legislação processual penal (periculum libertatis). No caso em tela, o Magistrado primevo decretou a prisão preventiva do ora paciente com o intuito de garantir à ordem pública, inclusive com o escopo de evitar a reiteração delitiva, na medida em que o paciente fora preso em flagrante após invadir terra privada, empregando violência e praticando delito de roubo. Na audiência de custódia o juízo entendeu por não decretar a preventiva, impondo cautelares em seu lugar. Ocorre, entretanto, que após ser liberado em audiência o paciente voltou a delinquir, praticando mais uma vez o delito pelo qual fora detido, sendo necessário, com isso a decretação da prisão preventiva, como meio adequado

a resguardar a ordem pública, vez que as medidas cautelares impostas anteriormente se mostraram insuficientes. Sabe-se, inclusive, que o paciente é investigado em diversos inquéritos, denotando reiterada prática delitiva, o que, aliás, motivou o édito cautelar. Deste modo, verifica-se que a Autoridade impetrada, decretou a prisão preventiva em desfavor do Paciente, NILSON BERG FONSECA, atenta à presença dos seus pressupostos – indícios de autoria e materialidade delitiva –, e a dos seus requisitos autorizadores, constantes nos arts. 312 e 313, III, deste mesmo Código – com o escopo de proteger à ordem pública –, sendo apontados na combatida decisão os elementos concretos que demonstram a necessidade da adoção da referida medida, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição da Republica. Ademais, cumpre destacar trechos do parecer ministerial que ratificam o entendimento. A seguir: “[...]Em sequência, ao revés do que alega as Defensorias Públicas Estadual e da União, compulsando os autos remetidos ao juízo federal, verificamos que o Ministério Público Federal, o qual agora detém a competência para atuar junto ao judiciário federal na ação na qual é réu o ora paciente, emitiu parecer direcionado a uma das varas federais pleiteando pela manutenção da prisão preventiva decretada pelo juízo anterior (Processo nº 1003935–24.2023.4.01.3310 no juízo federal). Veja, pois, que há unicidade de entendimento entre o Ministério Público Estadual e o Federal, uma vez que o paciente se mostra seduzido em continuar delinquindo, optando por enveredar-se por meios criminosos ao invés de aguardar decisão judicial acerca de um direito que julga ser legítimo (propriedade sobre as terras invadidas). Acrescente-se, ainda, que não se vislumbra qualquer ilegalidade na prisão do paciente, mormente porque deve-se olhar o presente caso sob a ótica da teoria do juízo aparente. Isso porque, o juízo de piso autorizou a prisão preventiva, pois tudo indicava que era autoridade efetivamente competente para o referido ato, ainda que posteriormente tenha declinado de sua competência. Assim sendo, os atos são considerados válidos até que validados ou rechaçados pela autoridade competente. Aliás, nesse sentido é o STJ, para o qual “a conversão da prisão em flagrante em preventiva, bem como a sua manutenção, poderá ocorrer perante o juízo aparente, ou seja, aquele que, diante das informações coletadas até o momento, aparenta ser o competente para a ação penal, razão pela qual, ainda que constatado, posteriormente, a sua incompetência para o processo e julgamento da causa, não restará invalidado, automaticamente, o decreto prisional”. (RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 79.598 – GO (2016/0327371–0). (...) Assim, considerando que a decisão constritiva proferida pela autoridade coatora, possui razões justificadoras para a segregação cautelar, notadamente para assegurar a ordem pública evitando a reiteração de crimes, tem-se que este remédio constitucional deve ser denegado, pois, além de não existir nada de ilegal na decretação da preventiva – ao revés, encontra-se respaldo no art. 312, do CPP –, o decreto pode ser validado pelo juízo competente, o que, mencione-se, pode ser feito a qualquer momento, posto que já concluso para decisão da Vara Federal, desde o dia 19/09/2023 (processo nº 1003935–24.2023.4.01.3310 – Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Eunápolis-BA). Diante do exposto, ante as considerações acima esposadas, opina esta Procuradoria de Justiça pelo CONHECIMENTO e DENEGACÃO do writ [...]”. (Id. 51476455) Cumpre registrar, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente, NILSON BERG FONSECA, haja vista a possibilidade de reiteração delitiva, uma vez que o ora paciente descumpriu as condições impostas na oportunidade em que a custódia preventiva foi revogada, conforme destacado

alhures, bem como a gravidade das condutas supostamente praticadas, roubo majorado e esbulho possessório com uso de violência – assim sendo imperiosa a garantia da ordem pública. Desse modo, a medida constritiva se impõe, para acautelar o meio social e coibir futuro risco à ordem pública. Nessa toada, no presente caso, constata-se que foram demonstrados os pressupostos necessários da prisão cautelar, o que, maxima venia, não há de se falar em constrangimento ilegal, especialmente quando a decisão se encontra fundamentada em circunstâncias concretas e suficientes para a manutenção do édito construtivo. É o caso. Deste modo, ao contrário do alegado pela Impetrante na exordial, não há o que censurar no decisorio vergastado, ao revés; este se agasalha em motivação idônea para sustentar a medida, expondo as razões concretas e plausíveis que justificaram a sobredita custódia. Isso posto, evidenciada, até então, a real necessidade da privação de seu jus libertatis, tendo em vista o preenchimento dos requisitos dos arts. 312 e 313 do CPP, falece ao Paciente motivos para ver revogada a manutenção da prisão preventiva, neste momento processual, cabendo ao Juízo Federar analisar a manutenção ou não da referida custódia preventiva, pois é o competente. A corroborar o entendimento acima esposado, confira-se os arestos do STJ e do STF: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com elevada quantidade de substância entorpecente (peso líquido total de 257,81g de cocaína e 212,91g de maconha). Dessarte, mostra-se evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, maus antecedentes, reincidência ou até mesmo outras ações penais em curso são suficientes para a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. Precedentes. 4. Ordem denegada. (STJ – HC: 542630 SP 2019/0324418-4, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 17/12/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2019) HABEAS CORPUS. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DEFENSORIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR. INCABÍVEL. FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADOS COM LASTRO NAS ESPECIFICIDADES DO CASO CONCRETO. (...) 2. Alinhado a isso, o Magistrado a quo, ao justificar a necessidade de manutenção do édito preventivo, utilizou como argumento a presença do "fumus commissi delicti, porquanto a materialidade está comprovada pelo auto de apreensão da substância entorpecente, laudo de constatação; e a autoria, pelas demais provas existentes nos autos, notadamente pelo depoimento das testemunhas. O periculum in libertatis fundamenta-se na garantia da lei penal e na conveniência da instrução criminal. Uma vez preenchidos pressupostos/requisito, como de fato ocorreu, a prisão preventiva deve ser contemplada. (...) 7. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONHECIDA E DENEGADA. (TJ-AM – HC: 40004759420238040000 Manaus, Relator: Vânia Maria Marques Marinho, Data de Julgamento: 27/03/2023, Primeira Câmara Criminal, Data de Publicação: 27/03/2023). Portanto, demonstrada a necessidade de manutenção da segregação cautelar, pela garantia da ordem pública, não

havendo que se falar em decisão genérica ou ausente os requisitos autorizadores da decretação da prisão preventiva. Outrossim, saliente-se que o decreto prisional em análise não implica violação ao princípio da presunção de inocência, porque, além de se encontrar devidamente fundamentado, a constrição corporal tem natureza cautelar, não configurando antecipação da pena. Assim, diante de todo o explanado, é inquestionável que não estamos aqui nos referindo à gravidade do delito como mera abstração, ou, ainda, em decisão aplicada sem qualquer critério idôneo, mas à sua necessária concretização, diante de hipóteses excepcionais, tornando-se acertada a restrição ao direito de locomoção do Paciente. Ademais, é inteligível que a segregação provisória destina-se também a evitar possível reiteração delitiva, quando, logicamente, presentes o *periculum libertatis* e o *fumus comissi delicti*. Assim, a fim de resguardar a ordem pública, deve-se manter a decisão hostilizada, não se revelando suficiente a reprimir a conduta *sub judice*, a mera aplicação das demais medidas cautelares catalogadas na Lei 12.403/2011. Nesse sentido: “[...] RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. SUPOSTO EMPATE NO JULGAMENTO DO WRIT ORIGINÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. RECEIO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE DO CASO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXTREMA DEBILIDADE POR MOTIVO DE DOENÇA GRAVE E DA INCOMPATIBILIDADE ENTRE O TRATAMENTO MÉDICO E O ENCARCERAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO VEDADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. (...) 4. Demonstrada pelas instâncias ordinárias, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de nenhuma das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, dada pela Lei n.º 12.403/2011. (...) (RHC 110.815/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 11/06/2019). (grifo acrescido). Deste modo, em face do quanto relatado, pode-se concluir sobre a existência, no caso em liça, do requisito consubstanciado na manutenção da ordem pública, sendo aconselhável a manutenção do decreto de prisão preventiva com o objetivo de preservar a segurança e a paz social acautelando, preenchendo, portanto, os requisitos necessários previstos no art. 312 e 313 do Código de Processo Penal. As medidas cautelares diversas da prisão, como dito, não se adequam à gravidade dos crimes supostamente perpetrados, às circunstâncias do fato, o que justifica a custódia preventiva, pela garantia da ordem pública, mormente porque quando agraciado com o benefício das medidas cautelares diversas à prisão houve descumprimento por parte do paciente NILSON BERG FONSECA. Demais disso, o édito construtivo de liberdade fora concretamente fundamentado, expondo os motivos pelos quais o encarceramento do Réu se faz necessário, porquanto este só pode ser determinado quando não for cabível a sua substituição por outras medidas cautelares, ex vi do art. 282, § 6º, do CPP. Ante o exposto, voto pelo conhecimento e DENEGACÃO DA ORDEM DE HABEAS CORPUS reivindicada. É como voto.