

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8042349-32.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: DANILO MENEZES DE OLIVEIRA e outros Advogado (s): VICTORIA BANDEIRA ALCANTARA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE IRECÊ-BA ACORDÃO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. OPERAÇÃO "CABELO DE OURO" I. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PROVA POR INVASÃO DOMICILIAR DO PACIENTE. NÃO ACOLHIDA. ESTADO DE FLAGRÂNCIA. CRIME PERMANENTE. EXCESSIVA QUANTIDADE DE DROGA SUPOSTAMENTE ENCONTRADA NA RESIDÊNCIA DO PACIENTE. NECESSIDADE DE ANÁLISE APROFUNDADA QUE EXTRAPOLA A NATUREZA DO WRIT. II. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PRISÃO CAUTELAR POR AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NÃO ACOLHIMENTO. IRREGULARIDADE SUPRIDA COM A CONVERSÃO DA PRISÃO FLAGRANCIAL EM PREVENTIVA. RESTRIÇÃO DE ATOS FORENSES. PANDEMIA DE COVID-19. III. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PRISÃO CAUTELAR POR AUSÊNCIA DE OITIVA PRÉVIA DA DEFENSORIA PÚBLICA. NÃO VERIFICADA. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. MEDIDA DE URGÊNCIA. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. IV. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO ACOLHIDA. PRAZOS QUE NÃO SE CARACTERIZAM PELA FATALIDADE OU IMPRORROGABILIDADE. PLURALIDADE DE ACUSADOS. NÃO OCORRÊNCIA DE DESÍDIA DO JUÍZO PROCESSANTE. V. PEDIDO DE FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO, À VISTA DOS PREDICADOS PESSOAIS DO PACIENTE. NÃO CONHECIDO. PLEITO JÁ APRECIADO NOS AUTOS DO HABEAS CORPUS Nº 8019086-68.2021.8.05.0000. REITERAÇÃO. VI. ALEGAÇÃO DE QUE A PRISÃO CAUTELAR INFRINGE O PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE. NÃO ACOLHIDA. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA EM REQUISITOS LEGAIS. CAUTELARIDADE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PENA SOB REGIME FECHADO, EM EVENTUAL CONDENAÇÃO. VII. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE, E, NA EXTENSÃO, DENEGADA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. 8042349-32.2021.8.05.0000, em que figuram como Paciente DANILO MENEZES DE OLIVEIRA e, como Impetrado, o JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE IRECÊ-BA. ACORDAM os magistrados integrantes da 1ª Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, por CONHECER PARCIALMENTE DO WRIT, E, NA EXTENSÃO CONHECIDA, DENEGAR A ORDEM DE HABEAS CORPUS. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado – Por unanimidade. Salvador, 17 de Fevereiro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8042349-32.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: DANILO MENEZES DE OLIVEIRA e outros Advogado (s): VICTORIA BANDEIRA ALCANTARA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE IRECÊ-BA RELATÓRIO VICTÓRIA BANDEIRA ALCÂNTARA, advogada inscrita na OAB/BA sob o nº 41.746, impetrou habeas corpus, com pedido de liminar, em favor de DANILO MENEZES DE OLIVEIRA, brasileiro, casado, portador do RG nº 13.555.543-49 e inscrito no CPF nº 054.548.275-50, apontando, como autoridade coatora, o juiz da Vara Criminal da Comarca de Irecê/BA. Relata que o Paciente foi preso no dia 23 de junho de 2021, sob acusação de ter praticado os delitos tipificados nos artigos 33 c/c 35 da Lei de Drogas, além do art. 2º da Lei 12.850/2013, no bojo da Operação denominada "Cabelo de Ouro". Sustenta irregularidades pré-processuais como a invasão domiciliar e a ausência de audiência de custódia, além da conversão da prisão flagrancial em preventiva, sem a oitiva da Defensoria Pública. Aduz, ademais, excesso de prazo na formação da culpa, além da possibilidade de fixação de medidas

cautelares diversas da prisão, à vista dos predicados pessoais do Paciente. Defende que a prisão cautelar, no caso, fere o princípio da homogeneidade. Requer a concessão liminar da ordem, a fim de que ao Paciente seja deferida a liberdade provisória ou relaxada a prisão. A liminar pretendida foi denegada pela Exma. Desembargadora Relatora (ID. 22670771). Após a juntada dos informes judiciais (ID. 23164734), os autos foram conclusos à Procuradoria de Justiça, que opinou pelo conhecimento parcial do writ, e, na extensão conhecida, pela denegação da ordem (ID. 23968396). É o Relatório. Salvador/BA, 25 de janeiro de 2022. Álvaro Marques de Freitas Filho Juiz Substituto de 2º Grau Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8042349-32.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: DANILO MENEZES DE OLIVEIRA e outros Advogado (s): VICTORIA BANDEIRA ALCANTARA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE IRECÊ-BA VOTO Cinge-se a impetração nas alegações a seguir elencadas: a) invasão domiciliar; b) a ausência de audiência de custódia; c) conversão da prisão flagrancial em preventiva, sem a oitiva da Defensoria Pública; d) excesso de prazo na formação da culpa; e) possibilidade de fixação de medidas cautelares diversas da prisão, à vista dos predicados pessoais do Paciente; f) infração ao princípio da homogeneidade. Passa-se à análise dos temas sob tópicos por questão de ordenação lógica. 1. Da alegada invasão domiciliar do Paciente, por policiais militares Exsurge dos autos que “no dia 23 de junho de 2021, na cidade de Irecê/BA, DANILO MENEZES DE OLIVEIRA, DERMIVAL DA SILVA OLIVEIRA JUNIOR, vulgo “JUNIOR”, ELIAS VINÍCIUS LIMA FRANÇA, JÁCILA SAMUEL AMORIM, vulgo “EMPRESÁRIA”, JHOSE PAMELLA LIMA GOIS, vulgo “CHARLENE”, JONATAS EVANGELISTA FREIRE, vulgo “JO”, “JHON” ou “JHOW BRACINHO”, JOSE MARIO ERMELINO DE SOUZA, vulgo “NEM” e LUCAS DOURADO FEITOSA SILVA, foram presos em cumprimento de decisão judicial, proferida nos autos de nº 8001658-34.2021.8.05.0110, pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, e por promover, constituir e integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa, nos termos dos artigos 33, caput, e 35, ambos da lei 11.343/06 e art. 2º da Lei 12.850/2013. Durante as investigações realizadas no bojo da “Operação Cabelo de Ouro”, a autoridade policial representou por diversas medidas cautelares, que foram deferidas nos autos nº 8001547-84.2020.805.0110 (Interceptação Telefônica), nº 8001658-34.2021.8.05.0110 (Prisão Preventiva) e nº 8001659-19.2021.8.05.0110 (Busca e Apreensão Domiciliar). Narram os autos que a equipe de análise dos áudios logrou êxito ao identificar que os denunciados, em união de desígnios, de forma livre, consciente e voluntária, associaram-se de maneira permanente e estável com a finalidade de praticar tráfico de entorpecentes, tal qual corroborado pelas provas colhidas ao longo de intensivo trabalho de investigação da Delegacia de Tóxico e Entorpecentes da comarca de origem. Após monitoração e interceptação telefônica de DANILO MENEZES DE OLIVEIRA, DERMIVAL DA SILVA OLIVEIRA JUNIOR, vulgo “JUNIOR”, ELIAS VINÍCIUS LIMA FRANÇA, JÁCILA SAMUEL AMORIM, vulgo “EMPRESÁRIA”, JHOSE PAMELLA LIMA GOIS, vulgo “CHARLENE”, JONATAS EVANGELISTA FREIRE, vulgo “JO”, “JHON” ou “JHOW BRACINHO”, JOSÉ MARIO ERMELINO DE SOUZA, vulgo “NEM” e LUCAS DOURADO FEITOSA SILVA, verificou-se que os investigados adquiriram, venderam, ofereceram, tiveram em depósito, transportaram, trouxeram consigo e guardaram drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Em

Relatório Técnico, a prática do crime de tráfico pelo denunciado José Mario Ermelino de Souza (Nem) ficou ainda mais evidenciada diante do diálogo entabulado com Fernando Samuel Amorim, líder do tráfico de drogas no bairro Lagoa do Tió e atualmente foragido, no dia 18/04/2021, em que esse falou para que aquele pegasse entorpecente com o denunciado Danilo Menezes, ora Paciente, denominado por Fernando como “Mecânico”, e entregasse para a denunciada Jhose Pamella, que possui o codinome “Charlene”. Conforme se observa dos autos, restou apurado que o denunciado Danilo Menezes (Mecânico), ora Paciente, era um dos responsáveis por armazenar parte do entorpecente pertencente ao grupo (ID MP 3545934 – pág. 133 e 135). Ademais, conforme consta dos diálogos gravados, Fernando manda o denunciado Jose Mario (Nem) pegar “aquela” (possível entorpecente) e deixar na residência de Joshe Pamella (Charlene). Há indicativos nos autos da investigação criminal, no sentido de que o acusado Danilo Menezes armazenava drogas em uma oficina mecânica, e entregava aos demais integrantes da súpria, quando solicitado, após a autorização do líder Fernando Samuel Amorim. Após a decretação da prisão preventiva do Paciente, o acusado DERMIVAL DA SILVA OLIVEIRA JÚNIOR indicou a residência do Paciente DANILO MENEZES (MECÂNICO), sendo encontrado no local apontado 02 (dois) quilos e 15 (quinze) gramas de cocaína e 01 (uma) balança de precisão, que foram apreendidos, e o denunciado preso em flagrante. Nesse sentido, o Paciente foi denunciado como incurso nas penas dos artigos 33, caput e 35 da Lei nº 11.343/2006, além do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, na forma do artigo 69 do Código Penal. A suposta inviolabilidade de domicílio deve ser averiguada na instância própria, em sede de instrução processual, sendo descabida a análise aprofundada nesta estreita via. Nada obstante, são cabíveis algumas considerações sobre o tema. Não se discute que o legislador dispensou especial atenção à busca e apreensão no art. 5º, XI, da Constituição da República, garantindo a todo cidadão a inviolabilidade do seu domicílio. Por outro lado, como já assentado pelos tribunais superiores, a inviolabilidade domiciliar não se estende às situações de flagrante delito, pois o Art. 5º, XI da Constituição da República expressamente autoriza o ingresso em residências em tal situação, independentemente de autorização judicial, e a qualquer hora do dia. Vejamos: “Art. 5, XI da CF– a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.” Ressalte-se, nessa lição, que o crime de tráfico de drogas é classificado na doutrina como delito permanente. Logo, a situação de flagrância persiste enquanto durar a permanência, podendo haver prisão em flagrante, e o consequente ingresso no domicílio, em todo esse período. É a lição de Renato Brasileiro de Lima: “Em todos esses crimes permanentes, em relação aos quais a prisão em flagrante é possível a qualquer momento, enquanto não cessar a permanência, a Constituição Federal autoriza a violação ao domicílio mesmo sem prévia autorização judicial (art. 5º, XI). Assim, supondo-se um delito de tráfico de drogas na modalidade ‘ter em depósito’, delito de natureza permanente, no qual a consumação se prolonga no tempo, e, consequentemente, persiste o estado de flagrância, admite-se, ainda que em período noturno, e sem autorização judicial, o ingresso da Polícia na casa em que está sendo praticado tal crime, com a consequente prisão em flagrante dos agentes e apreensão do material relativo à prática criminosa”. Comentando o art. 241 do Código de Processo Penal, Guilherme de Souza Nucci destaca: “é indiscutível que

a ocorrência de um delito no interior do domicílio autoriza a sua invasão, a qualquer hora do dia ou da noite, mesmo sem o mandado, o que, aliás, não teria mesmo sentido exigir fosse expedido. Assim, a polícia pode ingressar na casa alheia para intervir num flagrante delito, prendendo o agente e buscando salvar, quando for o caso, a vítima. Em caso de crimes permanentes (aqueles cuja consumação se prolonga no tempo), pode o policial penetrar no domicílio efetuando a prisão cabível." No mesmo sentido é o entendimento consolidado nos tribunais superiores: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO DOMICILIAR. FLAGRANTE DELITO. DINÂMICA DELITIVA QUE INDICA A PRÁTICA DE CRIME NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA. CONDIÇÃO DE FORAGIDO. AGENTE QUE NÃO PORTAVA DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DEFINIDOS NO HC. 598.051/SP. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – É cediço que em se tratando de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico de drogas, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio de quem esteja em situação de flagrante delito, não havendo que se falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida. II – O estado flagrancial do delito de tráfico de drogas consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do art. 5º da Constituição, não havendo se falar, pois, em eventual ilegalidade na entrada dos policiais na residência do recorrente, pois o mandado de busca e apreensão é dispensável em tais hipóteses. III – No caso, ao desobedecer o sinal de parada dado pela Guarda Municipal, o agravante se evadiu e foi perseguido por 15 km até ser interceptado. Admitindo ser foragido da Justiça Pública, o agente, que não portava documentos de identificação, foi conduzido até a sua residência, local onde foram encontrados mais de 9,278 kg de cocaína e tambor contendo lidocaína, situação fática que se amolda às hipóteses legais de mitigação do direito à inviolabilidade de domicílio. Dessarte, considerando a dinâmica do flagrante (desobediência à ordem de parada, evasão, ausência de porte de documento de identificação e reiteração delitiva), bem como o flagrante do tráfico ilícito de entorpecente materializada na conduta do paciente de guardar a droga em sua residência, caracterizado está o flagrante de crime permanente, mostrando-se prescindível o mandado judicial. IV – O feito em análise se alinha ao julgado proferido nos autos do HC 598.051/SP, da relatoria do Min. Rogerio Schietti da Cruz que orienta que "O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência – cuja urgência em sua cessação demande ação imediata – é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio" (HC 598.051/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe 15/03/2021), é dizer: a desobediência à ordem de parada da autoridade e evasão, por vias públicas, por 15 km até a sua interceptação; a condição de foragido da Justiça Pública sem a devida identificação na abordagem; o cumprimento do dever legal de proteção da autoridade em diligenciar a correta e indispensável identificação do paciente são circunstâncias fáticas sinalizadoras do ingresso regular no domicílio, de onde iniciou a fuga, tanto que encontrada alta quantidade de

droga de alto potencial ofensivo. V – E assente nesta Corte Superior que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 656.042/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 04/06/2021) – grifamos Assim, verificando-se no caso vertente, que o crime de tráfico de drogas é permanente, e que o Paciente, em tese, encontrava-se em situação de flagrância, rejeito a alegação deduzida. 2. Da alegada ausência de audiência de custódia Em que pese a não ocorrência da audiência de custódia, é perceptível que o magistrado primevo analisou o auto de prisão em flagrante, não verificando irregularidades patentes. Lado outro, é pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça que a ausência de realização da referida audiência seja capaz de gerar a ilegalidade da prisão em flagrante, especialmente se houve posterior conversão da prisão em flagrante em preventiva, e diante do contexto de restrição de atos forenses, para dar conta de reduzir os efeitos nefastos da pandemia de Covid-19. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA NULIDADE POR NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É incabível o pedido de sustentação oral, pois, nos termos dos arts. 159, inciso IV, e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o agravo regimental em matéria penal deve ser trazido para julgamento em mesa, independentemente da sua inclusão em pauta. 2. A não realização da audiência de custódia se deu com motivação idônea, qual seja, a necessidade de reduzir os riscos epidemiológicos decorrentes da pandemia de Covid-19, nos termos do art. 8.º da Recomendação n. 62/CNJ. 3. A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o Magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal. 4. A despeito da quantidade não expressiva de substâncias entorpecentes apreendidas, a decretação da prisão preventiva do Agravante encontra-se suficientemente fundamentada na gravidade concreta da conduta – advinda da variedade de entorpecentes (maconha, haxixe e cocaína), bem como da referência ao encontro de touca balaclava, simulacro de arma de fogo e embalagens plásticas –, e no risco de reiteração delitiva decorrente dos antecedentes criminais, o que justifica a segregação cautelar para garantia da ordem pública. 5. A suposta existência de condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes um dos requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como verificado, na hipótese. 6. A negativa de concessão de prisão domiciliar está amparada no entendimento desta Corte Superior, no sentido de que, à luz do disposto no art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal, o Acusado deve comprovar que se encontra

extremamente debilitado por motivo de grave estado de saúde e a impossibilidade de receber tratamento no estabelecimento prisional, o que não ocorreu no caso. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 702.485/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/11/2021, DJe 01/12/2021) – Destaquei Logo, afasto a alegação supra aludida. 3. Da conversão da prisão flagrancial em preventiva, sem a oitiva da Defensoria Pública Tampouco se observa a irregularidade insanável diante da conversão da prisão flagrancial em preventiva, sem prévia oitiva da Defesa, mormente em se tratando de situação de restrição dos atos forenses, em virtude dos atos administrativos desta Corte, para combater a disseminação da Covid-19, permitido, assim, o contraditório diferido em situações de urgência. Nesse sentido: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS – ALEGADA A OCORRÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO – PROCEDÊNCIA – SUSTENTADA A NULIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA SEM PRÉVIA OITIVA DA DEFESA – AFRONTA AO ART. 282, § 3º, DO CPP – INOCORRÊNCIA – CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA – NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – PRAZO REDUZIDO PARA A ANÁLISE DA LEGALIDADE DO FLAGRANTE – URGÊNCIA DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL EVIDENCIADA – RECURSO PROVIDO PARA SANAR A OMISSÃO, SEM ALTERAÇÃO DO ACORDÃO EMBARGADO. Existindo omissão sobre a alegação de nulidade da prisão preventiva decretada sem a prévia oitiva da defesa, é viável o acolhimento dos aclaratórios para complementar a fundamentação exposta no voto vencedor. Não existe nulidade do decreto de prisão preventiva sem oitiva da defesa nos casos em que ficar demonstrada a urgência da medida, especialmente se não realizada a audiência de custódia em razão da pandemia da Covid-19, e se tratar de conversão do flagrante em custódia cautelar. Não há falar em nulidade da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva por afronta ao disposto no art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal, uma vez que o referido dispositivo, ao passo que prevê a necessidade de ser intimada a parte contrária antes da análise do pedido de medida cautelar, ressalva expressamente as hipóteses de urgência. (N.U 1023535-60.2020.8.11.0000, CÂMARAS ISOLADAS CRIMINAIS, PEDRO SAKAMOTO, Segunda Câmara Criminal, Julgado em 05/04/2021, Publicado no DJE 07/04/2021) grifamos Isto posto, afasto a alegação de nulidade por ausência de oitiva prévia da Defensoria Pública para a conversão da prisão flagrancial em preventiva. 4. Do alegado excesso de prazo na formação da culpa Não se verifica ilegalidade decorrente de excesso de prazo para a conclusão da instrução processual. Isto porque o feito se trata de processo com múltiplos acusados, estando no aguardo de apresentação de resposta à acusação dos demais corréus, tendo o paciente sido preso em 23 de junho de 2021, conforme informado em ID 23164735. O constrangimento ilegal decorrente da demora para o encerramento da instrução processual apenas se constitui em hipóteses excepcionais, quando há evidente desídia do aparelho estatal, atuação exclusiva da parte acusadora ou situação incompatível com o princípio da duração razoável do processo, o que não ocorreu no caso em tela. De acordo com essa linha de inteligência posiciona-se o Supremo Tribunal Federal in verbis: "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECORRENTE ACUSADA DE INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ENVOLVIDA NA PRÁTICA DOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, CORRUPÇÃO POLICIAL E QUADRILHA ARMADA. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a demora para conclusão da instrução criminal, como

circunstância apta a ensejar constrangimento ilegal, somente se dá em hipóteses excepcionais, nas quais a mora seja decorrência de (a) evidente desídia do órgão judicial; (b) exclusiva atuação da parte acusadora; ou (c) situação incompatível com o princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da CF/88, o que não ocorre no caso dos autos. 2. Os fundamentos utilizados revelam-se idôneos para manter a segregação cautelar da recorrente, na linha de precedentes desta Corte. É que a decisão aponta de maneira concreta a necessidade de garantir a ordem pública, tendo em vista a periculosidade da agente, acusada de integrar organização criminosa voltada à prática dos crimes de tráfico de drogas, corrupção policial e formação de quadrilha armada, com ramificações para outras Comarcas do Estado de São Paulo e também nos Estados de Mato Grosso e Mato Grosso do Sul. 3. Recurso improvido. (STF, RHC 122462/ SP, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 09/09/2014)– grifos nossos.

Outrossim, os prazos previstos em lei para conclusão da instrução criminal não se caracterizam pela fatalidade e improrrogabilidade, por não se tratar de simples cálculo aritmético. Nesta toada, vem se manifestando o Tribunal Superior pátrio: "PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. – A Constituição Federal assegura, em seu art. 5º, inciso LXXVII, como direito fundamental, a razoável duração do processo. Contudo, a alegação de excesso de prazo não pode basear-se em simples critério aritmético, devendo a demora ser analisada em cotejo com as particularidades e complexidades de cada caso concreto, pautando-se sempre pelo critério da razoabilidade. – Sob tal contexto, por ora, considero razoável a espera do paciente, por pouco mais de 8 (oito) meses, para o recebimento da prestação jurisdicional no julgamento da apelação defensiva. – Habeas corpus denegado" (HC 263.148/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD– DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE, QUINTA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 07/06/2013)– grifos nossos.

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO, OCULTAÇÃO DE CADÁVER, FALSIDADE IDEOLÓGICA, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E LAVAGEM DE DINHEIRO. 1. PRISÃO CAUTELAR. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO OCORRÊNCIA. 2. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA À CORRÉ. PLEITO QUE DEVE SER DIRIGIDO AO ÓRGÃO JURISDICIONAL QUE CONCEDEU O BENEFÍCIO À CODENUNCIADA. 3. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Como amplamente difundido, a razoável duração do processo somente pode se aferir caso a caso, sopesando todos os contornos da causa. Na hipótese, o confronto entre as penas em abstrato dos crimes imputados e o tempo de prisão provisória afasta, por si só, a alegação de excesso de prazo, pois, considerando-se que o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos de latrocínio, ocultação de cadáver, falsidade ideológica, porte ilegal de arma de fogo e lavagem de dinheiro, em concurso material, e que está preso há aproximadamente 1 (um) ano e 5 (cinco) meses, inexistente ilegalidade a ser reparada. 2. Constatado que a decisão que determinou a soltura da corré não foi proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não há falar em acolhimento do pedido de extensão, afinal, a competência para analisar o referido pleito é do órgão judicante que concedeu o benefício à codenunciada. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no HC 280.796/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 18/06/2014)– grifos nossos.

Especificamente sobre o assunto, vale transcrever, também, os ensinamentos do renomado professor Aury Lopes Júnior: "No que tange à duração razoável do processo, entendemos que a aceleração deve produzir-se não a

partir da visão utilitarista, da ilusão de uma justiça imediata, destinada à imediata satisfação dos desejos de vingança. O processo deve durar um prazo razoável para a necessária maturação e cognição, mas sem excessos, pois o grande prejudicado é o réu, aquele submetido ao ritual degradante e à angústia prolongada da situação de pendência. O processo deve ser mais célere para evitar o sofrimento desnecessário de quem a ele está submetido. É uma inversão na ótica da aceleração: acelerar para abreviar o sofrimento do réu"(in Introdução Crítica ao Processo Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 34). Isto posto, não verifico o excesso de prazo aventado. 5. Da possibilidade de fixação de medidas cautelares diversas da prisão, à vista dos predicados pessoais do Paciente A pretensão já fora apreciada anteriormente no habeas corpus nº 8019086-68.2021.8.05.0000, em que foi denegada a ordem pretendida, sendo ali afirmado que não são suficientes as condições pessoais do acusado, para afastar a cautelar pessoal mais extremada. 6. Da infração ao princípio da homogeneidade Por fim, quanto à alegada ofensa ao princípio da homogeneidade, impende asseverar que as alterações trazidas pela Lei 12.403/2011 ao Código de Ritos, amparadas no citado princípio, somente permitem que haja decretação de prisão preventiva, quando o réu, ao final do processo, caso seja condenado, assim o seja a pena privativa de liberdade. Objetiva-se, assim, evitar que aquele que goza de presunção de inocência sofra, ao longo da instrução processual, pena mais severa que aquela que poderia lhe ser aplicada em eventual sentença condenatória. O ilustre professor Paulo Rangel, em seu magistério sobre o Princípio da Homogeneidade, assim se posiciona: "A homogeneidade da medida é exatamente a proporcionalidade que deve existir entre o que está sendo dado e o que será concedido. Exemplo: admite-se prisão preventiva em um crime de furto simples? A resposta é negativa. Tal crime, primeiro, permite a suspensão condicional do processo. Segundo, se houver condenação, não haverá pena privativa de liberdade face à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos. Nesse caso, não haveria homogeneidade entre a prisão preventiva a ser decretada e eventual condenação a ser proferida. O mal causado durante o curso do processo é bem maior do que aquele que, possivelmente, poderia ser infligido ao acusado quando do seu término. Entendemos, em uma visão sistemática do sistema penal como um todo, que, nos crimes de médio potencial ofensivo, ou seja, aqueles que admitem a suspensão condicional do processo"(cf. art. 89 da Lei 9.099/95,) não mais se admite prisão cautelar (in" Direito Processual Penal ". 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 584). No caso em testilha, o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos insculpidos nos art. 33 e art. 35 da Lei nº 11.343/2006, os quais já autorizariam, numa análise hipotética, caso haja condenação, a aplicação da pena privativa de liberdade a ser cumprida em regime inicial semiaberto ou mesmo fechado, de acordo com as circunstâncias judiciais eventualmente desfavoráveis, de modo que não há porque se aventar em violação ao mencionado princípio. Nessa toada, no que se refere à alegação de que a decretação da prisão violaria o princípio da presunção da inocência ou não culpabilidade, também não merece prosperar o referido argumento, tendo em vista que a prisão preventiva possui natureza de prisão cautelar, não se configurando antecipação da pena a ser aplicada no caso de condenação, e, portanto, diferencia-se da prisão-pena, dada a sua cautelaridade. 7. Conclusão Ante o exposto, voto pelo conhecimento parcial do writ, e pela denegação, na extensão conhecida. Salvador/BA, 25 de janeiro de 2022. Álvaro

Marques de Freitas Filho Juiz Substituto de 2º Grau Relator