

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL: 8051265-21.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relatora: Desa. Impetrante: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA Paciente: Advogado: (DEFENSOR PÚBLICO) Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SANTA INÊS/BA ACORDÃO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. 1. APONTADA ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE DO PACIENTE, PELA NÃO COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA, EM VIRTUDE DA FALTA DE INDICAÇÃO DO PESO DAS DROGAS APREENDIDAS NO LAUDO DE CONSTATAÇÃO PROVISÓRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PEÇA INFORMATIVA, NECESSÁRIA À LAVRATURA DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE E AO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. A PRODUÇÃO DO LAUDO PERICIAL DEFINITIVO, ATESTANDO A ILICITUDE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS E COMPROVANDO, EM DEFINITIVO, A MATERIALIDADE DELITIVA, TORNARÁ SUPERADAS EVENTUAIS IRREGULARIDADES VERIFICADAS NA FASE INQUISITORIAL. 2. ARGUIDA OFENSA AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE, EM FACE DAS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS DO PACIENTE. REJEIÇÃO. DECISÃO DE DECRETAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA FUNDAMENTADA, INOBTANTE OS PREDICATIVOS SUBJETIVOS FAVORÁVEIS DO PACIENTE. IMPOSSÍVEL INFERIR, NA ATUAL FASE PROCESSUAL E NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS, O QUANTUM DE PENA A SER IMPOSTA, EM EVENTUAL CONDENACÃO, NEM O SEU REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO, O QUE COMPETE AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU, POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DE MÉRITO DA CAUSA. 3. VENTILADA NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR, EM ATENDIMENTO À RECOMENDAÇÃO N.º 62/2020, DO CNJ, E À ADPF 347/TPI-DF. DESCABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O PACIENTE INTEGRA O GRUPO DE RISCO DA COVID-19, A RECOMENDAR A SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA IMPOSTA. CONCLUSÃO: ORDEM DE HABEAS CORPUS CONHECIDA E DENEGADA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus n.º 8051265-21.2022.8.05.0000, da Comarca de Santa Inês/BA, em que figuram, como Impetrante, a DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA, como Paciente, , e, como autoridade coatora, o Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Santa Inês/BA, ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER E DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto da Desembargadora relatora. Salvador/BA, de de 2023. Desa. Relatora Procurador (a) de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 13 de Março de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL: 8051265-21.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relatora: Desa. Impetrante: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA Paciente: Advogado: (DEFENSOR PÚBLICO) Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SANTA INÊS/BA RELATÓRIO Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de , apontando, como autoridade coatora, o MM. Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Santa Inês/BA. Relata a Impetrante, e se extrai da prova dos autos, que o Paciente foi preso em flagrante, na data de 25/11/2022, no Município de Santa Inês/BA, pela suposta prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, sendo o flagrante homologado e a prisão convertida em preventiva, por decisão proferida durante a audiência de custódia, realizada em 29/11/2022, após representação da autoridade policial. A Impetrante aponta a ilegalidade da prisão em flagrante do Paciente, por ausência de comprovação da materialidade do crime de tráfico de drogas, haja vista não ter constado a indicação do peso da droga

apreendida no laudo de constatação provisório. Aduz estar configurada a violação ao princípio da homogeneidade no caso concreto, por decretação, antes do julgamento da causa de origem, de medida cautelar mais severa do que a pena a ser eventualmente imposta ao fim do processo, tendo em vista que o Paciente é primário e tem bons antecedentes, o que justifica o reconhecimento do tráfico privilegiado, com fixação de regime inicial de cumprimento diverso do fechado. Assevera que a manutenção do Paciente sob custódia em condições degradantes, a exemplo do encarceramento em unidade prisional superlotada, no atual contexto sanitário de pandemia da Covid-19, representa violação a vedações constitucionais, como ao tratamento desumano. Amparada nessa narrativa, e afirmando a existência de constrangimento ilegal a ser sanado, a Impetrante pugnou pela concessão liminar da ordem, a fim de que o Paciente seja imediatamente colocado em liberdade, a ser confirmada no mérito. Para instruir o pedido, foram anexados documentos à inicial. Por entender esta Relatora ausentes os elementos justificadores da concessão, o pedido liminar foi indeferido (ID 38867540). A autoridade impetrada prestou informações no ID 39371531. Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e denegação da ordem (ID 39437541). É o Relatório. Salvador/BA, de de 2023. Desa. Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL: 8051265-21.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relatora: Desa. Impetrante: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA Paciente: Advogado: (DEFENSOR PÚBLICO) Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SANTA INÊS/BA VOTO Ao exame dos autos, verifico tratar-se de impetração voltada à desconstituição da prisão preventiva do Paciente, sob os argumentos de: ilegalidade da prisão em flagrante, pela não comprovação da materialidade do delito, em virtude da falta de indicação do peso da droga apreendida no laudo de constatação provisório, e ofensa ao princípio da homogeneidade. Passo, assim, ao exame das teses defensivas. I. ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE, PELA NÃO COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DO CRIME A Impetrante inicialmente alega a ilegalidade da prisão em flagrante do Paciente, pela não comprovação da materialidade do crime imputado, em virtude da falta de indicação do peso da droga apreendida no laudo de constatação provisório. Inobstante os argumentos defensivos, a tese não merece acolhida. Isso porque, como cediço, o laudo de constatação preliminar é peça informativa, necessária apenas para a lavratura do auto de prisão em flagrante e o oferecimento da denúncia, de modo que, vindo a ser produzido e anexado aos autos principais o laudo pericial definitivo, atestando a ilicitude das substâncias entorpecentes apreendidas e comprovando, de forma definitiva e segura, a materialidade delitiva, restarão superadas eventuais irregularidades verificadas na fase inquisitorial. Nesse sentido a Jurisprudência pátria: “PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8014777-04.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma IMPETRANTE: e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIME DE GUANAMBI Advogado (s): ACORDÃO EMENTA. HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – AFASTADA A PRELIMINAR DE NULIDADE DO LAUDO PERICIAL PROVISÓRIO – POSSIBILIDADE DE ASSINATURA POR PESSOA IDÔNEA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO – AFASTADA A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE DEVIDO À NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – NÃO CONHECIMENTO COM BASE NESSA ARGUMENTAÇÃO – DECISÃO QUE DECRETOU O APRISIONAMENTO CAUTELAR LASTREADA EM FUNDAMENTAÇÃO CONSISTENTE – COMPROVAÇÃO DE QUE O SUPPLICANTE RESPONDE A

OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO, HAVENDO REGISTRO DE OUTROS ATOS INFRACIONAIS — NÃO DEMONSTRAÇÃO DE QUE O PACIENTE PERTENCE AO GRUPO DE RISCO DELINEADO NA RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ – CONSTRANGIMENTO ILEGAL DESCONFIGURADO – ORDEM CONHECIDA EM PARTE E NESSA EXTENSÃO DENEGADA. I – De acordo com as investigações, em abordagem policial, foram identificadas na posse do paciente “04 cocadas e 03 trouxinhas de substância análoga a maconha”, o que resultou na prisão em flagrante, a qual foi convertida em preventiva em 07/05/2021. Sublinhe-se que não consta o peso da droga no laudo provisório. II – É válido esclarecer que a tese de nulidade do laudo pericial de constatação da droga demanda o cotejo de todo o conjunto probatório a ser produzido nos autos, sendo que o processo se encontra em sua fase inicial pois a denúncia foi recebida em 01/06/2021, conforme informação veiculada pelo magistrado de primeira instância. Ou seja, os elementos colhidos, até o momento, não foram sequer submetidos ao contraditório e à ampla defesa. Por outro lado, corroboram a materialidade e são indicativos da autoria do delito, sendo suficientes para respaldar o veredito combatido. Nesse aspecto, dado que a apreciação desse assunto demandaria a produção e o confronto de provas, o que não é compatível com rito deste writ, que é voltado para a análise de um arcabouço probatório pré-constituído, esse pedido será apreciado nos estreitos limites do procedimento deste remédio constitucional e, portanto, em sede de cognição sumária, sendo conhecido sob tal perspectiva. Nessa linha intelectual, nota-se que o exame de apuração da natureza da substância encontrada com o paciente foi assinado por um policial, o que não é vedado pela legislação. Por se tratar de análise técnica preliminar, o § 1º, do art. 50 da Lei 11.343/2006 permite que, na falta de perito oficial, o estudo de constatação da droga seja realizado por pessoa idônea. Logo, em princípio, não se vislumbram vícios capazes de ensejar a nulidade do laudo produzido, sobretudo, porque o relatório técnico inicial deverá ser convalidado pelo laudo definitivo, que será elaborado na fase judicial, momento a partir do qual o paciente poderá refutá-lo com maior efetividade, amparado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa. Igualmente, a inexistência de referência do peso da droga apresenta-se como mera irregularidade, uma vez que essa aferição será realizada por ocasião da produção do exame definitivo, não comprometendo, nessa etapa do procedimento, a demonstração da materialidade do delito. III – Quanto à possibilidade de condenação do suplicante a uma sanção mais branda devido às circunstâncias judiciais do caso concreto, o que revelaria a desnecessidade da custódia cautelar, com lastro na aplicação do princípio da homogeneidade, nota-se que esses aspectos também demandam o exame de todo o acervo probatório que será produzido na ação penal principal. Sendo assim, como o procedimento deste writ não comporta um estudo dessa natureza e não se presta a análises hipotéticas, demandando, para a sua apreciação, elementos de provas consolidados, não se conhece deste Habeas Corpus com respaldo nessa tese defensiva. IV – Os argumentos do veredito hostilizado são consistentes, estando associados à periculosidade do paciente, pois consta da decisão que o réu responde a outra ação penal por crime da mesma espécie (nº. 0700096-54.2021.8.05.0088). Ademais, o Ministério Público noticiou que o suplicante apresenta “registros infracionais”, consubstanciados nos Boletins de Ocorrências Circunstanciados: nº 0500803-11.2018.8.05.0088 e nº 0502461-07.2017.8.05.0088. Portanto, malgrado a quantidade de maconha apreendida na posse do paciente venha a ser considerada diminuta, há elementos indicativos de que o acusado realiza o comércio de narcóticos como meio de vida, de sorte que eventual soltura implicará em reiteração

delitiva, razão pela qual a sua liberdade representa risco efetivo à ordem pública. V – A respeito da preservação da saúde do acusado, o Impetrante não acostou aos autos documentação capaz de revelar uma suposta vulnerabilidade ao contágio pelo coronavírus. Nesse sentido, nota-se que o investigado é jovem (21 anos de idade) e não há notícia de que tenha algum fator de comorbidade que enseje o seu enquadramento no grupo de risco elencado na Recomendação nº 62/2020 do CNJ. Tampouco há informação de que as instalações do local onde está custodiado não apresenta condições para o combate da enfermidade VI – Ante o exposto, afasta-se a preliminar elencada e, no mérito, julga-se pelo conhecimento em parte da ordem e, nessa extensão, pela denegação. HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE E NESSA EXTENSÃO DENEGADO. HC Nº 8014777-04.2021.8.05.0000 – GUANAMBI/BA. RELATOR: DESEMBARGADOR ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8014777-04.2021.8.05.0000 da Comarca de Guanambi/BA, impetrado por em favor de . Acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em afastar a preliminar elencada e, no mérito, conhecer em parte e, nessa extensão, denegar a ordem na forma do relatório e do voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Sala das Sessões, de de 2021. Presidente Desembargador Relator Procurador (a)” (TJ-BA – HC: 80147770420218050000, Relator: , PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 04/08/2021) “HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) – 1021144-35.2020.8.11.0000 – COMARCA DE BARRA DO GARÇAS IMPETRANTE: DRª. PACIENTE: EMENTA: HABEAS CORPUS – TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO DE DROGAS – PRISÃO EM FLAGRANTE – REVOGAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO – 1) NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE – IMPOSSIBILIDADE DE LAUDO PRELIMINAR ASSINADO POR POLICIAIS NOMEADOS PARA O ATO – CONDIÇÕES DE PROCEDIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 50 DA LEI DE DROGAS – 2) AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 CPP – DESCABIMENTO – PRISÃO DO PACIENTE APÓS VÁRIAS DENÚNCIAS E INFORMAÇÕES DE LIGAÇÕES COM FACÇÃO CRIMINOSA – APREENSÃO DE 22 PORÇÕES DE PASTA BASE DE COCAÍNA – ORDEM PÚBLICA ABALADA – ORDEM DENEGADA. 1. Dada a natureza provisória do laudo de constatação preliminar, é suficiente para efeito de lavratura do APFD (art. 50 , § 1º da Lei 11.343 /06), quando realizado por policiais que prestaram o compromisso legal para o ato, dada a falta de perito oficial, de modo meras irregularidades não prejudica ou torna ilegal a prisão do paciente, porquanto trata-se peça informativa, podendo ser sanadas com a juntada do laudo definitivo. 2. Escorreita a decisão que decreta custódia preventiva do acusado, atendendo ao preceito constitucional do artigo 93, IX, da CF, apontando a existência da materialidade e os indícios suficientes da autoria delitiva, a fim de garantir a ordem pública, pressuposto do artigo 312 do CPP, à luz da gravidade concreta do crime perpetrado pelo acusado, indicando seu envolvimento em facção criminosa, responsável por distribuição de drogas em diversos pontos da cidade. (TJ-MT 10211443520208110000 MT, Relator: , Data de Julgamento: 25/11/2020, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: 30/11/2020) “HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE DO FLAGRANTE. AUSÊNCIA DO DELEGADO DE POLÍCIA QUANDO DA LAVRATURA DO FLAGRANTE. IRRELEVÂNCIA NO CASO CONCRETO. Ainda que não estivesse presente em todos os atos realizados, o Delegado de Polícia assinou devidamente o termo de autuação (fls 35/43), validando todos os atos praticados, não havendo qualquer evidência de ilegalidade na apreensão das drogas e na prisão em flagrante. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. Alegação de nulidade do laudo preliminar de constatação da natureza da substância não enseja a

concessão de liberdade, tendo em vista que o referido laudo é de natureza preliminar, servindo apenas para atestar a materialidade do delito para fins da lavratura do flagrante. Portanto, eventual irregularidade poderá ser sanada pelo laudo toxicológico definido. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. Apesar da primariedade do paciente, as circunstâncias do caso concreto demonstram a probabilidade de, sendo solto, voltar a traficar, o que fundamenta a segregação excepcional na garantia da ordem pública. PREVALÊNCIA DO DIREITO PÚBLICO SOBRE O DIREITO INDIVIDUAL. A necessidade de resguardar a segurança coletiva se sobrepõe à presunção de inocência e ao devido processo legal, que não são violados pela prisão preventiva. PREDICADOS PESSOAIS. INSUFICIÊNCIA PARA ENSEJAR SOLTURA. ORDEM DENEGADA. UNÂNIME. (TJ-RS – HC: 70084395185 RS, Relator: , Data de Julgamento: 28/08/2020, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: 08/09/2020) “HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REITERAÇÃO PARCIAL DE PEDIDO JÁ FORMULADO. NÃO CONHECIMENTO. LAUDO DE CONSTATAÇÃO PRELIMINAR. NULIDADE. ART. 50, § 1º DA LEI DE DROGAS. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NÃO INFORMADA. IRREGULARIDADE SANÁVEL PELO LAUDO DEFINITIVO. MEDIDAS CAUTELARES. SUFICIÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. I. Na parte em que apenas reitera os pedidos formulados noutra impetração– referindo-se à mesma decisão hostilizada e com semelhança de argumentos e partes– não deve ser conhecido o habeas corpus. II. Na confecção do laudo de constatação da natureza da droga, eventual irregularidade não inquina de nulidade a prisão, ainda mais quando convertida a custódia em preventiva, uma vez que referida peça serve apenas para atestar a materialidade do delito para fins da lavratura do flagrante, podendo ser sanada pelo laudo toxicológico definitivo. III. Dadas as circunstâncias em que ocorreu a custódia do paciente, adequada e suficientemente satisfatória a aplicação de medidas diversas da prisão, consoante previsão do art. 319 do CPP. IV. Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, concedida a ordem para substituir o decreto prisional do paciente por medidas cautelares”. (TJ-MA – HC: 0154812016 MA 0002678–76.2016.8.10.0000, Relator: , Data de Julgamento: 19/05/2016, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 23/05/2016) [Destaquei] Assim, tendo em vista que o laudo de constatação provisório emitido não compromete, na etapa pré-processual do procedimento, a demonstração da materialidade do delito, para fim de lavratura do auto de prisão em flagrante, fica afastada a tese de ilegalidade arguida. II. OFENSA AO PRINCÍPIO DA HOMOGENEIDADE Na sequência, a Defesa do Paciente alega violação ao princípio da homogeneidade no caso sob análise, por ter sido decreta, antes do julgamento da causa de origem, medida cautelar mais severa do que a pena a ser eventualmente imposta ao fim do processo, tendo em vista que o Paciente é primário e tem bons antecedentes. Primeiramente, há de se consignar que o fato de o Paciente reunir condições pessoais favoráveis não representa óbice à decretação da prisão preventiva, pois tais predicativos não são suficientes para, isoladamente, impedir a decisão de segregação cautelar, quando presentes seus pressupostos e fundamentos. No caso em tela, a autoridade coatora fundamentou a decretação da prisão preventiva do Paciente na necessidade de garantia da ordem pública e de minimizar o risco de reiteração delitiva, haja vista a existência de registro policial e ação penal em curso, todos pelo crime de tráfico de drogas, em seu desfavor (ID 38671229 – Pág. 13/14), sendo tal motivação considerada idônea para a imposição da segregação cautelar, à luz da jurisprudência. Sobre o tema: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SUPOSTA POSSE DE

DROGAS PARA CONSUMO. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. DESPROPORÇÃO ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E A PENA DECORRENTE DE EVENTUAL CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "a pretensão de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.340/2006 não pode ser apreciada por este Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos" (AgRg no HC 604.277/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 04/06/2021). 2. A decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, tendo sido amparada no risco concreto de reiteração delitiva, pois, a despeito da pequena quantidade de drogas, ele responde a outro processo pelo crime de tráfico e estava em gozo de liberdade provisória concedida por esta Corte (HC 652.846/SP, Rel. Ministro ) quando do cometimento do delito. Tal circunstância é apta a justificar a segregação cautelar para garantia da ordem pública. 3. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia processual, caso estejam presentes outros requisitos que autorizem a decretação da medida extrema. 4. Considerada a real possibilidade de reiteração delitiva, não se mostra suficiente, no caso, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos do art. 282, inciso II, do Código de Processo Penal. 5. Nesta fase processual, não há como prever a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, caso seja condenado o Agravante, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado, de modo que não se torna possível avaliar a arguida desproporção da prisão cautelar imposta. 6. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no HC n. 747.174/SP, relatora Ministra , Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.) "PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE NA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. INOVAÇÃO RECURSAL. CUSTÓDIA PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior "é vedado, em sede de agravo regimental ou embargos de declaração, ampliar a questão veiculada no recurso, inovando questões não suscitadas anteriormente" (AgRg no REsp 1.592.657/AM, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 13/9/2016, DJe 21/9/2016). 2. In casu, observa-se que a tese relativa à ausência de contemporaneidade na prisão preventiva, ante o tempo que o agravante já se encontra custodiado, constitui inovação recursal, pois, na inicial da impetração, a defesa não apresentou teses sobre o tema. 3. De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. 4. Hipótese na qual, apesar da pequena quantidade de droga apreendida – 9g de cocaína –, a prisão preventiva está suficientemente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva, pois, conforme consignado no decreto preventivo, o agravante já responde a outros processos criminais. 5. Agravo regimental não provido". (STJ – AgRg no HC n. 717.227/TO, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 27/4/2022.)

[Destaquei] Feito tal registro, não merece acolhida o argumento de violação ao princípio da homogeneidade, segundo o qual não pode a prisão cautelar ser mais severa do que eventual pena a ser aplicada ao final da ação penal em que forem apurados os fatos, vez que, durante seu curso, não é possível inferir o quantum de pena a ser imposta, nem o seu regime inicial de cumprimento. Com efeito, na via estreitada do habeas corpus, é impossível adentrar o mérito acerca do cabimento de eventuais circunstâncias atenuantes ou causas de diminuição de pena e, por conseguinte, o regime inicial de seu cumprimento, haja vista tais matérias exigirem a produção de provas, a serem consideradas pelo Magistrado de primeiro grau durante a instrução e julgamento de mérito da causa. Sobre a matéria, assim tem decidido o STJ: "PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. 1. Comprovada a materialidade, havendo indícios de autoria e estando demonstrada, com elementos concretos, a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, afasta-se a alegação de constrangimento ilegal. Nesse cenário, "a alegação de ausência de provas da autoria configura tese de inocência, que não encontra espaço para análise na estreita via do habeas corpus, uma vez que demanda o exame do contexto fático-probatório. Precedentes" (HC n. 315.877/SP, relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 15/3/2016, DJe 28/3/2016). 2. No caso, a prisão preventiva está justificada, pois, na linha da orientação firmada nesta Corte, a gravidade concreta da conduta, demonstrada pela suposta associação do paciente aos demais corréus para a prática de tráfico interestadual de drogas envolvendo a apreensão de cerca de 4,250kg (quatro quilos e duzentos e cinquenta gramas) de maconha e 222g (duzentos e vinte dois gramas) de cocaína, denota a periculosidade do agente, bem como sinaliza a necessidade da prisão cautelar como forma de assegurar a ordem pública. 3. Nesse contexto, mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, porquanto as peculiaridades do caso concreto demonstram que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública, ainda que se façam presentes condições pessoais favoráveis. 4. Não há como acolher a tese de desproporcionalidade da segregação cautelar, uma vez que não cabe a esta Corte Superior realizar juízo intuitivo e de probabilidade para aferir eventual pena a ser aplicada, tampouco para concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau por ocasião do julgamento de mérito da ação penal. 5. Ordem denegada". (STJ – HC n. 676.604/MG, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 26/11/2021.) "AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE 319KG DE MACONHA EM VEÍCULO FURTADO SEM AUTORIZAÇÃO PARA DIRIGIR. FUGA DA ABORDAGEM POLICIAL. EXPOSIÇÃO DE TERCEIROS A PERIGO. GRAVIDADE CONCRETA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPOÇÃO EM RELAÇÃO À POSSÍVEL PENA A SER APLICADA. PROGNÓSTICO INVIÁVEL. RECOMENDAÇÃO CNJ Nº 62/2020. AGRAVANTE QUE NÃO SE INSERE EM GRUPO DE RISCO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não merece reforma a decisão agravada que expôs que o habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de

ofício. 2. No caso, a prisão foi fundamentada na necessidade de preservação da ordem pública, diante da periculosidade do agravante, flagrado enquanto efetuava o transporte interestadual de 319kg de maconha, divididos em 316 tabletes, em veículo furtado, sem autorização para dirigir, sendo que, ao ser abordado pela polícia, não obedeceu ordem de parada, empreendendo fuga, inclusive adentrando, em alta velocidade, em pátio de restaurante, colocando em risco a vida de terceiros. 3. As circunstâncias fáticas do crime, como a grande quantidade apreendida, a variedade, a natureza nociva dos entorpecentes, a forma de acondicionamento, entre outros aspectos podem servir de fundamentos para o decreto prisional quando evidenciarem a periculosidade do agente e o efetivo risco à ordem pública, caso permaneça em liberdade. 4. Além disso, ao acusado que comete delitos o Estado deve propiciar meios, para o processo alcançar um resultado útil. Assim, determinadas condutas, como a não localização, ausência do distrito da culpa, a fuga (mesmo após o fato) podem demonstrar o intento do agente de frustrar o direito do Estado de punir. Desse modo, justifica-se a prisão, também, como forma de garantia da aplicação da lei penal. 5. Ademais, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal são insuficientes para a consecução do efeito almejado. Ou seja, tendo sido exposta de forma fundamentada e concreta a necessidade da prisão, revela-se incabível sua substituição por outras medidas cautelares mais brandas. 6. Em relação à alegação de desproporcionalidade da prisão em cotejo à futura pena a ser aplicada, trata-se de prognóstico que somente será confirmado após a conclusão do julgamento da ação penal, não sendo possível inferir, neste momento processual e na estreita via ora adotada, o eventual regime prisional a ser fixado em caso de condenação (e consequente violação do princípio da homogeneidade). A confirmação (ou não) da tipicidade da conduta do agente e da sua culpabilidade depende de ampla dilação probatória, com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que não se coaduna com a finalidade do presente instrumento constitucional. [...] 9. Agravo desprovido". (STJ – AgRg no HC n. 588.600/MS, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 4/8/2020, DJe de 13/8/2020.) [Grifei] Dessa forma, o argumento de ofensa ao princípio da homogeneidade não apresenta robustez capaz de afastar a necessidade de cárcere provisório vislumbrada pelo Juiz de primeiro grau, pelo que fica rejeitada a alegação sob análise. III. NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR PELA PRISÃO DOMICILIAR, EM ATENDIMENTO À RECOMENDAÇÃO N.º 62/2020, DO CNJ, E À ADPF 347/TPI-DF No que tange à ventilada necessidade de substituição da segregação cautelar do Paciente, em razão da pandemia do novo coronavírus, cumpre destacar que inexistente, nos autos, comprovação de que este pertence ao grupo de risco da Covid-19, em virtude de doença grave que o torne mais suscetível à infecção, de modo a recomendar a sua colocação em prisão domiciliar, como medida para minimizar a chance de contágio, nos termos da Recomendação n.º 62/2020, do CNJ, e da medida cautelar deferida na ADPF 347/TPI-DF, cumprindo ressaltar, quanto a esta última, que não houve referendo da decisão monocrática proferida pelo Plenário do STF. Eis o entendimento do STJ acerca da matéria: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 52/STJ. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECOMENDAÇÃO 62/CNJ. INAPLICABILIDADE. 1. Não há falar-se em constrangimento ilegal por excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal quando o feito encontra-se em seu curso regular. 0



agravante encontra-se preso desde 22/1/2021, sendo a denúncia recebida em 12/02/2021 e juntadas as alegações finais em 22/1/2022. [...] 5. Tratando-se de crime grave, cometido mediante violência ou grave ameaça à pessoa, e não havendo comprovação de risco de agravamento à saúde do acusado, que não comprovou fazer parte de grupo de risco para Covid-19, resta afastada a aplicabilidade da Recomendação 62 do CNJ. 6. Agravo regimental improvido". (STJ – AgRg no RHC n. 157.512/BA, relator Ministro (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe de 25/2/2022.) "AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA LIMINARMENTE. SÚMULA 691/STF. AUSÊNCIA DE PATENTE ILEGALIDADE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. RÉU COM OUTROS REGISTROS DE CRIMES E DE ATOS INFRACIONAIS. RISCO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. QUANTIDADE E NOCIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DE ASSEGURAR A ORDEM PÚBLICA. COVID-19. RÉU NÃO INSERIDO NO GRUPO DE RISCO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem compreensão firmada no sentido de não ser cabível habeas corpus contra decisão que indefere o pleito liminar em prévio mandamus, a não ser que fique demonstrada flagrante ilegalidade, o que não ocorre na espécie. Inteligência do verbete n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, ainda, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 3. Caso em que a prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública, em razão o efetivo risco de reiteração criminosa, porquanto o agravante, além de possuir outros registros criminais por furto e tráfico de entorpecentes, também possui registros de atos infracionais. Precedentes. 4. Além disso, a quantidade de droga apreendida e a forma como estava acondicionada – 62g de cocaína, fracionada em 52 pinos – não pode ser considerada de pequena monta a ponto de desclassificar, de plano, a conduta. 5. Não se desconhece o grave momento que estamos vivendo, diante da declaração pública da situação de pandemia pelo novo coronavírus, no dia 30 de janeiro de 2020, pela Organização Mundial de Saúde, que requer a adoção de medidas preventivas de saúde pública para evitar a sua propagação. 6. Todavia, essa relevante circunstância não tem o condão de permitir a revogação de todas as prisões cautelares. No presente caso, os documentos carreados aos autos não evidenciam que o agravante se encontra nas hipóteses previstas na Recomendação n. 62 do CNJ para fins de revogação da prisão preventiva, ou concessão da prisão domiciliar, pois não demonstrou estar inserido no grupo de risco. 7. Agravo regimental improvido". (STJ – AgRg no HC n. 574.413/SP, relator Ministro, Quinta Turma, julgado em 5/5/2020, DJe de 11/5/2020.) [Destaquei] Saliente-se, ainda, que as autoridades penitenciárias do Estado estão cientes da seriedade da pandemia causada pelo novo coronavírus e vêm adotando, nos estabelecimentos prisionais, medidas de prevenção e critérios técnicos estabelecidos pelas autoridades sanitárias, tais como isolamentos, testagens, monitoramento da evolução dos casos suspeitos e melhoramento das condições sanitárias das instalações, sem olvidar que, com a vacinação em grande escala, o cenário relacionado à crise sanitária causada pela Covid-19 já apresenta nítida melhora. Sendo assim, a alegação de necessidade de substituição da custódia cautelar imposta, por razões sanitárias relacionadas à pandemia da Covid-19, não se

sustenta, pois, além da não comprovação, nos autos, de que o Paciente pertence ao grupo de risco da doença, foi apontada, pela decisão hostilizada, a necessidade da segregação provisória do Paciente, para resguardar a ordem pública e evitar a reiteração delitiva. Em vista de tais considerações, fica afastado o argumento de necessidade de substituição da prisão preventiva do Paciente, em decorrência da pandemia do novo coronavírus. IV. CONCLUSÃO Diante das razões expostas, não verifico a existência de constrangimento ilegal passível de ser reparado por esta Corte de Justiça, motivo pelo qual me manifesto pelo conhecimento e denegação da ordem. É como voto. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o voto por meio do qual SE CONHECE e SE DENEGA a ordem de habeas corpus impetrada. Salvador, de de 2023. Desa. Relatora