

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8052049-61.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE UBAITABA -BA Advogado (s): ACORDÃO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. PACIENTE FLAGRANTEADO EM 19/06/2023, SENDO A PRISÃO FLAGRANCIAL CONVERTIDA EM PREVENTIVA, NOS TERMOS DA REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELO DELEGADO. DENUNCIADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DOS ARTIGOS 33 E 35, AMBOS DA LEI 11.343/2006 E DO ART. 15 DA LEI 10.826/2003, NA FORMA DO ART. 69 DO CP. PRETENSÕES DA IMPETRAÇÃO: 1) AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO E DESNECESSIDADE DESTE. INACOLHIMENTO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. DIVERSIDADE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. EVIDENCIADA A PERICULOSIDADE DO PACIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DESCABIDA A APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. OBSERVÂNCIA DA REGRA INSERTA NO ART. 282, § 6º, DO CPP. 2) OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. PENA ABSTRATAMENTE PREVISTA AO TIPO PENAL IMPUTADO AO PACIENTE QUE, EM TESE, AUTORIZA A FIXAÇÃO DE REGIME CUMPRIMENTO DE PENA INICIAL DIVERSO DO ABERTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE FUTUROLOGIA DO QUANTUM DA PENA A SER ESTABELECIDADA. ORDEM DENEGADA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus nº 8052049-61.2023.8.05.0000, tendo como impetrante a Defensoria Pública do Estado da Bahia, como paciente ADEILTON DE JESUS SANTOS e como autoridade indigitada coatora o MM. Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Ubaitaba. ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER E DENEGAR A ORDEM DO PRESENTE HABEAS CORPUS, nos termos do voto do Relator. Sala de Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bosco de Oliveira Seixas Relator 04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 23 de Outubro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8052049-61.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE UBAITABA -BA Advogado (s): RELATÓRIO "Cuidam os presentes autos de habeas corpus impetrado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, em favor de Adeilton de Jesus Santos, em que aponta como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Ubaitaba, através do qual discute suposto constrangimento ilegal que vem sendo suportado pelo paciente. Insurgiu-se a impetrante contra a decisão que converteu a prisão flagrancial em preventiva, alegando ausência de fundamentação idônea e desnecessidade do decreto prisional, principalmente diante da ofensa ao princípio da proporcionalidade (tendo em vista a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado em favor do paciente). Lastreados nos argumentos supramencionados, pediu para que fosse deferida a liminar, tendo o pedido sido indeferido (id. 52043936). Após prestadas as informações judiciais solicitadas (id. 52161603), a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e denegação da ordem de habeas corpus (id. 52282711). É o relatório. Salvador/BA, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bôsko de Oliveira Seixas 2ª Câmara Crime 2ª Turma Relator 04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8052049-61.2023.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª

Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA e outros Advogado (s):  
IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE UBAITABA –BA  
Advogado (s): VOTO “1) Da alegada ausência de fundamentação do decreto preventivo Como cedo, sob a égide da Lei 12.403/2011, bem como agora diante da Lei 13.964/2019, uma nova interpretação foi dada à prisão e às medidas cautelares, destacando aquela como ultima ratio de cautela processual. Em sendo assim, consoante regra inserta nos artigos 312 e 313 do CPP, de fato, prevalece a necessidade de decretação da prisão preventiva apenas quando demonstrado efetivamente, e de forma cumulada, os seus requisitos legais, quais sejam, o fumus comissi delicti e o periculum libertatis. In casu, precisamente acerca do decreto prisional do paciente, verifica-se que, após representação formulada pelo delegado (id. 52001437, fls. 22), a autoridade indigitada coatora apontou a prova da materialidade e os indícios de autoria delitiva, fundamentando a necessidade da prisão na garantia da ordem pública. É o que se infere dos seguintes trechos do r. decismum (id. 52001437, fls. 05/08): “(...) As provas colhidas em sede inquisitiva revelam que o Autuado ADEILTON DE JESUS SANTOS foi preso em flagrante por portar consigo 33 porções de maconha; 01 pedra de crack e uma porção mediana de cocaína destinada à mercancia nesta cidade. Destaca-se que a guarnição foi recebida a tiros ao chegar ao local. Ainda, em sede de interrogatório policial, o flagranteado aduziu que: “Que alega o interrogado que fora preso no mês de abril de 2020, nesta cidade de Ubaitaba, pela prática de tráfico de drogas e porte de arma de fogo sendo condenado e encaminhado ao presídio de Valença onde Cumpriu pena e teve liberdade provisória decretada pela justiça no ano de 2021; (...) Que pertence a facção Tudo 3”. Em verdade, o mesmo réu foi preso em flagrante nos autos n 00001436– 60.2020.8.05.0136 e apenas foi liberado da prisão preventiva em razão do excesso de prazo na instrução processual reconhecido pelo juízo. A gravidade da conduta em apuração é indiscutível. Os meandros da prisão em flagrante dos Autuados evidenciam a dedicação dos mesmos à vida delituosa, mormente o constate tráfico de drogas, pelo que reputo imprescindível a manutenção da custódia cautelar como forma de se salvaguardar a ordem pública, notadamente diante da grande probabilidade voltar a enveredar pelos caminhos do tráfico de drogas se postos em liberdade (...)” – grifos nossos. Da leitura do decreto prisional, juntamente com os documentos acostados aos autos, verifica-se que o paciente foi flagranteado em 19/06/2023, por suposta prática do crime previsto no art. 33, caput da Lei 11.343/2006, e teve a prisão flagrancial convertida em preventiva. Através de consulta ao Sistema PJE de Primeiro Grau, constata-se, inclusive, que, em 10/07/2023, foi oferecida denúncia contra o paciente, imputando-lhe as acusações dos artigos 33, caput e 35, ambos da Lei 11.343/2006 e art. 15 da Lei 10.826/2003, na forma do art. 69 do CP (id. 398636761 dos autos nº 8001011–91.2023.8.05.0264). Acerca de tal contexto, extrai-se, da narrativa dos fatos, que o paciente, indicado por responder por outro processo criminal, precisamente por crime de tráfico de drogas e supostamente envolvido em uma “facção criminosa”, foi encontrado na posse de 33 (trinta e três) porções de maconha, 01 (uma) pedra de crack e uma porção mediana de cocaína. Assim, diante das situações indicadas na decisão, entende este relator que existem elementos concretos que se mostram aptos a fundamentar a custódia preventiva, pois, além de restarem apontados indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, também se indica, no mínimo, o perigo que certamente o paciente pode causar à ordem pública. Nessa senda de raciocínio, a doutrina e jurisprudência pátria vem sedimentando o entendimento de que o risco de

reiteração delitiva, bem como a quantidade e/ou diversidade da droga apreendida, revelam a periculosidade do agente e, certamente, embasam a necessidade de garantir a ordem pública. Confira-se: “(...) a provável continuidade delitiva justifica a prisão preventiva do acusado, em razão da garantia da ordem pública, quando se demonstre concretamente a elevada probabilidade de reiteração delitiva (...) Já tivemos oportunidade de afirmar que a cognição sobre o periculum in mora deve ser feita com base em juízo de probabilidade da ocorrência de um dano (...) Deve o magistrado, portanto, analisar a probabilidade de reiteração criminosa com base em fatos e indícios concretos (...) relembre-se que a prisão preventiva para evitar a reiteração criminosa é prevista em praticamente todo o mundo, sendo vista como um mal necessário. Realmente, negar a possibilidade de decretação da prisão preventiva em tais hipóteses seria negar à sociedade proteção em situações extremamente gravosas, de risco aos seus bens jurídicos mais relevantes. O princípio que veda a proteção deficiente – desdobramento positivo do princípio constitucional da proporcionalidade – também desautoriza qualquer interpretação que exclua da sociedade este importante instrumento de proteção” (MENDONÇA, Andrey Borges de. “Prisão e outras medidas cautelares pessoais”. São Paulo: Método, 2011 p. 267) – grifos nossos. “(...) 2. A custódia cautelar está suficientemente fundamentada não apenas na gravidade do fato, com arrimo na quantidade de droga e arma de fogo apreendidas (1 tablete prensado e 6 porções de maconha além de um revólver calibre.32), mas principalmente no risco concreto de reiteração delitiva, uma vez que o agravante responde a outro processo por tráfico, o que é indicativo de sua habitualidade delitiva (...) 4. Agravo regimental não provido” (STJ, AgRg no RHC n. 183.460/BA, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023)” – grifos nossos. “(...) 3. Impende consignar que, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não impede a decretação da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 5. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos graves (...)” (STJ, AgRg no HC n. 837.182/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023) – grifos nossos. Por fim, registra-se que sendo reconhecida que a prisão preventiva é adequada ao caso concreto, lógico e conseqüentemente, descabe a aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, segundo inteligência do § 6º do artigo 282 do mesmo diploma legal, e isso independentemente da existência de condições pessoais favoráveis. É o entendimento que vem sendo perfilhado pela Egrégia Superior Corte de Justiça, conforme julgados supramencionados. 2) Da alegada ofensa ao princípio da desproporcionalidade No que se refere à desproporcionalidade da medida excepcional e, logo, de suposta 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 à 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" (in "Direito Processual Penal". 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 584). No caso em testilha, frisa-se, o paciente foi flagrantado pela suposta prática do crime do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, conforme notícia constante no Auto de Prisão em Flagrante tombado sob o nº 8000936-52.2023.8.05.0264. Tem-se, portanto, delineadas circunstâncias de que demonstram a possibilidade, caso haja condenação do paciente, da aplicação de pena privativa de liberdade, não havendo como se presumir, num exercício de futurologia, que, eventualmente, o paciente fará jus à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Tóxicos e nem mesmo acerca do quantum da pena a ser eventualmente aplicada e, logo, o regime de cumprimento a ser estabelecido. Ainda, verifica-se, também, que, nos termos do art. 44 do CP, mostra-se descabida a substituição de tal pena por restritivas de direito, pois a pena mínima abstratamente prevista ao delito em discussão é de 05 (cinco) anos de reclusão a 15 (quinze) anos. Diante do exposto, voto no sentido de CONHECER E DENEGAR A ORDEM DO PRESENTE HABEAS CORPUS". Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto, através do qual se CONHECE E DENEGA A ORDEM DO HABEAS CORPUS, nos termos ora proferidos. Sala de Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. João Bosco de Oliveira Seixas Relator 04