

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8040403-25.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Impetrante: MARCOS SANTOS SILVA (OAB:BA27434-A) Paciente: JOSÉ MARCOS DA SILVA PESSOA JUNIOR Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA 7ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SALVADOR HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. MANUTENÇÃO. ELEMENTOS JUSTIFICADORES. FUMUS COMMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. REITERAÇÃO. ANÁLISE. INVIABILIDADE. DECRETO. AUSÊNCIA. REGIME SEMIABERTO. INCOMPATIBILIDADE. INEXISTÊNCIA. ADEQUAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. GUIA. EXPEDIÇÃO. ORDEM. DENEGAÇÃO. 1. Ainda que, por regra, admitida a apreciação ex officio dos fundamentos utilizados para a decretação da prisão preventiva, tem-se por afastada tal possibilidade se a impetração se volta contra a manutenção do recolhimento provisório em sentença, pela constatação de “continuarem presentes motivos que embasam a prisão preventiva”, e ao writ não foi trazido o decreto originário, mas, tão somente, a própria sentença que o reiterou. 2. No esteio dos precedentes firmados no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e neste próprio Colegiado Julgador, não há incompatibilidade entre a manutenção da prisão preventiva em sentença condenatória e a fixação do regime semiaberto para o cumprimento da pena, havendo-se, tão somente, de se expedir a respectiva guia de execução provisória, em estabelecimento compatível com o regime fixado. 3. Constatando-se que tais providências foram adotadas na origem, não há ilegalidade ou abusividade a ser reconhecida no habeas corpus. 4. Ordem denegada. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de nº. 8040403-25.2021.8.05.0000, em que figura como Paciente José Marcos Da Silva Pessoa Junior e como Autoridade Coatora o Juiz de Direito da 7ª Vara Crime da Comarca de Salvador, ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto condutor. DES. ABELARDO PAULO DA MATTA NETO RELATOR / PRESIDENTE PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA DENEGADA A ORDEM À UNANIMIDADE. Salvador, 8 de Março de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8040403-25.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Impetrante: MARCOS SANTOS SILVA (OAB:BA27434-A) Paciente: JOSÉ MARCOS DA SILVA PESSOA JUNIOR Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA 7ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SALVADOR RELATÓRIO Abriga-se nos autos Habeas Corpus impetrado em favor de JOSÉ MARCOS DA SILVA PESSOA JUNIOR, que se diz ilegitimamente constrito em sua liberdade por ato emanado do Juízo de Direito da 7ª Vara Criminal da Comarca de Salvador / BA, apontado coator. Exsurge da narrativa que o Paciente foi condenado a uma pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, II, e § 2-A, I, do Código Penal, sendo-lhe, na respectiva sentença, negado o direito a recurso em liberdade. Sustenta a impetração, todavia, que a manutenção da custódia preventiva na sentença se revela ilegal, tendo em vista que incompatível com a fixação do regime semiaberto, o que importaria sua desconstituição. Pontua, por outro lado, que o Paciente reúne predicativos pessoais positivos, que recomendariam o aguardo do julgamento dos recursos em liberdade, máxime com a imposição de medidas cautelares diversas do cárcere – o que é sucessivamente almejado. Pleiteou-se, in limine, a pronta concessão da ordem e a consequente

expedição do alvará de soltura, instruindo-se o pedido com os documentos sob o ID 21810716. Em exame perfunctório, típico da fase inicial do writ, a postulação liminar restou indeferida, determinando-se o regular prosseguimento do feito (ID 21859753). A Autoridade Impetrada prestou informações (ID 23506319). O Ministério Público, pela Procuradoria de Justiça Criminal, ofertou parecer nos fólios digitais, opinando pelo conhecimento e denegação da ordem (ID 24106444). Retornando-me o feito à conclusão, não havendo diligências pendentes, nele lancei a presente sinopse, com vistas à sua apresentação a julgamento. É o relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8040403-25.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Impetrante: MARCOS SANTOS SILVA (OAB:BA27434-A) Paciente: JOSÉ MARCOS DA SILVA PESSOA JUNIOR Impetrado: JUIZ DE DIREITO DA 7ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SALVADOR VOTO Ao exame do caderno processual virtual, deflui-se cuidar-se de impetração voltada à desconstituição de prisão preventiva mantida em sentença, sob o essencial fundamento de que a fixação do regime semiaberto é incompatível com a prisão preventiva. No caso sob análise, ainda que o alvo primordial da impugnação se identifique com a negativa ao Paciente do direito de recorrer em liberdade, observa-se da sentença que ali foi mantida a prisão preventiva originalmente decretada, sob o fundamento de “continuarem presentes motivos que embasam a prisão preventiva”, o que, para eventualmente analisar o embasamento do decreto, importaria conhecer, não só a disposição do julgado, mas a própria decisão constitutiva originária. No entanto, na específica hipótese versada, essa análise queda-se prejudicada, haja vista que não foi trazido ao feito o decreto originário, seja na impetração, seja nas informações da Autoridade Coatora. Logo, em detrimento da habitual apreciação, mesmo que de ofício, dos termos em que assentada a prisão preventiva, torna-se forçoso, no presente feito, limitar a extensão analítica do writ estritamente àquilo em que consiste o objeto de impugnação, isto é, a suposta incompatibilidade entre o regime semiaberto e a prisão preventiva. Nesse sentido, extrai-se dos documentos trazidos com a impetração que, de fato, o Julgador primevo fixou ao Paciente o regime inicial de cumprimento da pena como o semiaberto, negando-lhe o direito a recurso em liberdade e determinando a expedição de guia de execução provisória, adequada ao aludido regime. Confira-se: "A sanção privativa de liberdade ora aplicada deverá ser cumprida, inicialmente, em regime semiaberto, nos termos do artigo 33 do CP, sendo que o tempo de prisão cautelar até esta data não é suficiente para modificar o regime inicial pela detração. (...) Nego aos acusados o direito de recorrer em liberdade em virtude de continuarem presentes motivos que embasam a prisão preventiva. Com efeito, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade superior a quatro anos. A sentença condenatória, em si, se constitui em fumus commissi delicti. Ademais, a prisão é indispensável para garantia da ordem pública em virtude da periculosidade, em concreto, demonstrada pelo 'modus operandi' dos agentes, que agiram em concurso de agentes e com emprego de arma de fogo, circunstâncias que incutem maior temor na vítima, diminuindo-lhe a capacidade de resistência, o que evidencia a gravidade, em concreto, da conduta, assim como a periculosidade social do condenado. Eis o periculum libertatis. Este é posicionamento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: [omissis] No entanto, para afastar qualquer constrangimento ilegal, determino a expedição de guia de execução provisória para que os acusados iniciem o cumprimento da pena no regime

ora estabelecido e em estabelecimento apropriado, observando-se o provimento nº 04/17 da CGJ/Ba. O Superior Tribunal de Justiça entende que é compatível a prisão cautelar com o regime semiaberto, como feito, com a expedição de guia provisória e transferência para estabelecimento prisional adequado, conforme julgado infra: [omissis] Expeça-se a guia provisória no BNMP2, vinculando-a ao mandado de prisão já expedido no auto de prisão em flagrante, em apenso". Pois bem. Não obstante a procedência da narrativa fática em que se ancora a impetração, não se vislumbra o vício de ilegalidade nela denunciado. Isso porque, ao contrário do quanto sustenta o Impetrante, não há incompatibilidade entre o regime semiaberto e o instituto da prisão preventiva, bastando que se opere a compatibilização entre ambos, em estabelecimento próprio. O entendimento é há muito sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sistematicamente reiterado em seus recentes julgados (com destaques da transcrição): "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APELO EM LIBERDADE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Conforme preconiza o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta. No caso, a custódia cautelar foi mantida para assegurar a ordem pública, dada a especial gravidade do fato atribuído ao ora agravante – apreensão de 242kg de maconha. 2. '[n]ão há incompatibilidade entre a negativa do direito de recorrer em liberdade e a fixação do regime semiaberto, caso preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal' (STJ – AgRg no HC 698.951/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 28/10/2021) 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 707.947/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2022, DJe 14/02/2022). "PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECORRER EM LIBERDADE. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE FACA E CONTINUIDADE DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. 1. A prisão preventiva revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal. Nessa linha, esta Corte firmou orientação de ser indispensável, por ocasião da prolação da sentença condenatória, que o magistrado fundamente, com base em dados concretos extraídos dos autos, a necessidade de manutenção ou imposição de segregação cautelar. 2. Caso em que a segregação provisória se encontra lastreada em motivação suficientemente idônea, já que se invoca, sobretudo, o fato de que o recorrente" foi condenado pela prática de dois roubos circunstanciados no interior de ônibus coletivo, em sequência, tendo ameaçado as vítimas com faca ". Tais circunstâncias, notadamente a pluralidade de condutas em um curto espaço de tempo e o emprego de faca contra as vítimas, evidenciam a maior gravidade concreta da conduta, bem como enfatizam a necessidade da manutenção do encarceramento, à luz dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública. 3. O cenário em questão demonstra ser inadequada a substituição do cárcere por algumas das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, pois são insuficientes diante do quadro de maior gravidade delineado, mesmo que se façam presentes condições pessoais favoráveis. Afinal," eventuais

condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação "(HC n. 427.471/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/2/2018, DJe 14/2/2018). 4. Não há se falar em incompatibilidade da manutenção da segregação provisória ante a fixação do regime semiaberto na sentença condenatória, cabendo apenas a sua adequação às peculiaridades do regime prisional em questão, providência essa que, inclusive, já teria sido adotada pela Corte estadual. 5. Recurso desprovido." (RHC 153.932/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021) "RECURSO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE SOCIAL DO RECORRENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. REGIME SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE COM A CUSTÓDIA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA DE UNIDADE PRISIONAL ADEQUADA AO REGIME INTERMEDIÁRIO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal. 2. Na espécie, a preservação, na sentença condenatória, da segregação antecipada encontra-se devidamente motivada, pois, ao reportar-se ao decreto prisional, invocou o magistrado de piso a gravidade concreta da conduta e a periculosidade social do recorrente, já que ele é apontado como integrante da organização criminosa conhecida como GDE (Guardiões do Estado) e, juntamente com os corréus, seria responsável 'pela prática de delitos no bairro do Cais do Porto, nesta capital, além de parte deles fazer parte de um grupo criminoso responsável pela tentativa de homicídio contra uma vítima que estaria 'caguetando' integrantes da referida facção criminosa'. O Juízo de primeira instância concluiu, ainda, tratar-se de facção criminosa estruturada, complexa e de alta periculosidade, uma vez que "'a maioria dos representados registra reprováveis antecedentes criminais, sendo verificadas a tramitação de processos pela prática de delitos graves como de homicídio, de tráfico de drogas, de roubo e de porte de armas' (e-STJ fl. 59). 3. Conforme magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 20/2/2009). 4. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de inexistir incompatibilidade entre a fixação do regime semiaberto e a negativa do recurso em liberdade, mostrando-se necessária, apenas, a compatibilização da custódia com as regras próprias do regime intermediário, tal como ordenado pelo Tribunal de origem, no julgamento do writ originário. 5. Constatado que a alegação de que não há unidade prisional adequada ao desconto da pena no regime semiaberto não foi examinada pelo Tribunal de origem, esta Casa fica impedida de analisar o tema, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. 6. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (RHC 137.827/CE, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021) Nesta colenda Turma, a

compreensão não é outra, conforme se ilustra: “APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. SUBSTÂNCIAS ILÍCITAS. TRANSPORTE DESTINADO À MERCANCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO QUANTO À MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. MOTIVAÇÃO. IDONEIDADE. PRESENÇA. PARCIALIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECONHECIMENTO. INVIABILIDADE. OUTRAS DEMANDAS PENAIIS. REGIME. AGRAVAMENTO. JUSTIFICATIVA. AUSÊNCIA. ADEQUAÇÃO. RECURSO EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. PRESENÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. GUIA. EXPEDIÇÃO. APELO. PROVIMENTO PARCIAL. 1. Malgrado o apelo criminal não se volte especificamente à impugnação da materialidade e da autoria delitivas, viável seu reexame em segundo grau, em face da ampla devolutividade recursal, ainda que para confirmar a robustez probatória acerca da condenação e afastar qualquer mácula procedimental que poderia anular a condenação. 2. O delito reprimido pelo art. 33 da Lei nº 11.343/06 se estabelece sob natureza multinuclear, restando configurado pela prática de qualquer dos verbos ali compreendidos, e não apenas pela flagrância na venda direta de entorpecentes ilícitos. 3. Comprovando-se, pelo vasto conjunto probatório constante dos autos, que o Réu transportava substâncias entorpecentes destinadas à mercancia, resta configurada a incursão objetiva na norma penal incriminadora, haja vista que materializado um de seus verbos nucleares transportar. 4. A elevação da pena-base para patamar acima do mínimo legal exige idônea fundamentação, sob o enfoque das circunstâncias elencadas no art. 42 da Lei nº 11.343/06, para o delito de tráfico de drogas, e no art. 59 do Código Penal, o que não se satisfaz com a alusão a conceitos genéricos e desprovidos de qualquer embasamento objetivo. 5. Em alinhamento à compreensão majoritária desta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, tem-se por viável a valoração negativa da vetorial da personalidade do agente se demonstrada nos autos, por elementos objetivos, sua propensão habitual à delinquência. 6. A constatação da existência de demandas criminais contra o Réu justifica a não incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, haja vista que descaracteriza a condicionante cumulativa de não dedicação à atividade criminosa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 7. Mantida a condenação do Réu a pena de reclusão entre 04 (quatro) e 08 (oito) anos e não sendo a hipótese de reincidência, revela-se adequada a fixação do regime inicial de cumprimento semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, b, Código Penal, o que somente pode ser agravado na presença de explícita fundamentação idônea, à míngua do que resta impossibilitada sua convalidação. Inteligência da Súmula nº 719 do Supremo Tribunal Federal. 8. Extraíndo-se dos elementos probatórios que compõem os autos que, conforme expresse registro na sentença, o Acusado revela periculosidade concreta capaz de ensejar risco à ordem pública, tendo em vista habitual dedicação às atividades criminosas, tem-se por válida a negativa a que recorra em liberdade, havendo-se, porém, de determinar a expedição de guia de execução provisória, com compatibilização ao regime que lhe foi estabelecido. 9. Apelação parcialmente provida.” (TJ-BA – APL: 00002395420188050035, Relator: ABELARDO PAULO DA MATTA NETO, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 19/08/2020) Sob essas circunstâncias, registrando-se na decisão apontada como ato coator a determinação de expedição da guia de execução provisória ao Paciente, em estabelecimento compatível como o regime que lhe foi fixado na condenação, não há que se falar, pelo fundamento aventado na impetração, em ilegalidade ou abusividade da negativa ao direito de recorrer em liberdade. Por conseguinte, em alinhamento à compreensão externada pelos

arestos aqui transcritos, igualmente adotados como fundamentação decisória, têm-se por imperativa a denegação da ordem, nos termos do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal e do art. 648 do Código de Processo Penal. Ex positis, DENEGO A ORDEM. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto Relator