

HABEAS CORPUS Nº 8030166-58.2023.8.05.0000 ORIGEM DO PROCESSO: COMARCA DE BELMONTE PROCESSO DE 1º GRAU: 8000464-95.2023.8.05.0023 IMPETRANTE MARIA AUXILIADORA A. B. GAMA (OAB/BA Nº 31.182) PACIENTE: ALINE NASCIMENTO DE SOUZA IMPETRADO: MM. JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE BELMONTE PROCURADOR DE JUSTIÇA: NIVALDOS DOS SANTOS AQUINO RELATOR: MARIO ALBERTO SIMÕES HIRS HABEAS CORPUS. ARTS. 33 DA LEI Nº 11.343/2006 E ART. 16, § 1º, IV DA LEI 10.826/2003. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA ESTEADA EM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE AUTORIA E DE AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. ALEGAÇÕES DE IRREGULARIDADE NO FLAGRANTE SUPERADAS COM A DECRETAÇÃO DA PREVENTIVA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PRISÃO DOMICILIAR SOB ALEGAÇÃO DE QUE POSSUI FILHAS MENORES. INACOLHIMENTO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA EXCEPCIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. INVIABILIDADE EIS QUE PREENCHIDOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. Eventual nulidade do flagrante, se é que existiu, restou superada com sua conversão em prisão preventiva. Presentes os pressupostos e os requisitos da prisão preventiva, corroborados com os suficientes indícios de autoria e prova da materialidade do delito, em razão do flagrante, bem como não havendo qualquer ilegalidade na prisão do paciente, é de ser denegada a ordem. Nos termos da jurisprudência tanto desta Corte quanto dos Tribunais Superiores, é válida a prisão preventiva para a garantia da ordem pública, fundamentada no risco de reiteração da conduta delitiva. Diversamente do quanto alegado, a existência de filhos menores de 12 (doze) anos, por si só, não garante a concessão de prisão domiciliar, notadamente quando não foram acostados documentos suficientes a comprovar a imprescindibilidade da presença da imputada junto aos seus filhos menores, inexistindo nos autos Relatório oriundo do Conselho Tutelar. Embora o art. 319, do CPP, preveja a aplicação de medidas cautelares em substituição à prisão preventiva, a análise do caso concreto não recomenda que as mesmas sejam utilizadas quando, em se considerando a periculosidade do paciente, essas não se revelarem suficientes para assegurar, de forma eficaz, a ordem pública. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos do Habeas Corpus nº 8030166-58.2023.8.05.0000, em que são partes as acima indicadas. Acordam os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, conhecer parcialmente da impetração e, nessa extensão, DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto do Sr. Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 21 de Julho de 2023. RELATÓRIO Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de ALINE NASCIMENTO DE SOUZA, qualificada nos autos, tendo como autoridade coatora o MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Belmonte. Como fundamento do writ, alega que: "(...) A Paciente foi presa em flagrante no dia 15.06.2023, em uma blitz realizada pela Polícia Militar/BA, quando retornava da cidade de Itamaraju/BA para a cidade de Belmonte/BA., em um carro fretado, tendo em sua posse uma caixa na qual foram encontradas duas armas de fogo do tipo submetralhadora, quatro carregadores com doze munições 9mm e um pacote de substância similar à crack. Em seu depoimento à polícia, a Paciente que atualmente tem 25 (vinte cinco anos) informou não ter conhecimento do conteúdo da caixa, e que após comentar com parentes de seu companheiro que

estava necessitando de uma renda extra para os gastos com suas filhas menores, foi oferecido por um deles um “bico” para que a mesma fosse até a cidade de Itamaraju/BA., buscar uma encomenda e que a mesma receberia o pagamento quando retornasse. Como a mesma necessitava do dinheiro e no dia informado a mesma não estaria de serviço, aceitou, acreditando se tratar de instrumentos musicais, já que a pessoa que lhe ofereceu o serviço é músico, sendo pega de surpresa quando os policiais abriram a caixa e encontraram armas e drogas. Após audiência de custódia realizada no dia 16.06.2023, a ré teve sua prisão em flagrante convertida em Prisão Preventiva com base no art. 313, inciso I, por supostamente fazer parte de uma facção criminosa, encontrando-se a Paciente custodiada (...) Todavia, a PACIENTE/ACUSADA é Ré primária, com bons antecedentes, nunca sequer foi investigada pelo envolvimento com o tráfico de drogas ou qualquer outro crime, possuindo residência fixa, e se mostrando colaborativa com as autoridades do distrito policial fornecendo informações, não se tratando de pessoa perigosa que valeria da obstrução da justiça ... Cumpre informar ainda que, a Paciente é mãe de duas crianças menores, uma com idade de 7 (sete) anos e outra com (2 (dois) anos (certidões em anexo), estando a mais nova ainda em período de amamentação, sendo a provedora familiar, trabalhando como faxineira durante a semana e aos finais de semana trabalhando como garçonzete, o que tem contribuído para seu sustento e de suas filhas. Por estas razões Nobres Julgadores, a prisão preventiva da PACIENTE não preenche os requisitos previstos no artigo 312 do CPP, tendo em vista que a conduta da Paciente não teve por intuito ferir a garantia da ordem pública, da ordem econômica, a instrução criminal ou aplicação da lei penal, considerando a reprovação do ilícito penal em apuração e sua gravidade em abstrato não podem ser o suficiente para a decretação do encarceramento, sendo que há outras probabilidades menos lesivas para que esta esteja sobre o páreo do dever judicial, motivo pelo qual pugna pela revogação da prisão preventiva para que possa responder adequadamente ao processo, pela aplicabilidade do Princípio da Presunção de Inocência, até que se esgotem todos os recursos da ampla defesa e contraditório, onde a prisão cautelar é uma exceção. (...)” Ao final, em sede de liminar, pugna pela concessão da ordem de habeas corpus, com imediata expedição de alvará de soltura em favor da paciente. Juntou documentos. Em decisão de fls. 07 (id 46372623), indeferiu-se o pleito liminar, em sede de Plantão Judiciário, decisão ratificada às fls. 12 (id 46439944), oportunidade em que foram requisitadas informações ao Magistrado singular que se desincumbiu do mister às fls. 18 (id 46595105), noticiando o andamento do feito originário. Às fls. 20 (id 46737401), o douto Procurador de Justiça Nivaldo dos Santos Aquino opinou pelo conhecimento e denegação da Ordem. É o relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma VOTO Saliente-se, de início, que eventual irregularidade no flagrante, se é que existiu, restou superada com sua conversão em prisão preventiva, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, a exemplo dos julgados abaixo: HABEAS CORPUS"SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRETENSÃO DE QUE SE RECONHEÇA NULIDADE NA PRISÃO EM FLAGRANTE. IMPOSSIBILIDADE. A PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA É RESPONSABILIDADE DE TODOS, SENDO DEVER DAQUELES QUE COMPÕEM A SEGURANÇA PÚBLICA. SUPERVENIÊNCIA DA CONVERSÃO EM PREVENTIVA. PREJUDICIALIDADE. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. POSSE DE 12 PORÇÕES DE COCAÍNA. PRECEDENTES. 1.0s Tribunais Superiores restringiram o uso do" habeas corpus "e não mais o admitem como

substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais. 2. A Quinta Turma deste Sodalício assentou que pode a Guarda Municipal, inobstante sua atribuição constitucional (art. 144, § 8º, CF), bem como qualquer um do povo, prender aquele encontrado em flagrante delito (art. 301, CPP). 3. É assente nesta Corte Superior que o exame da alegada nulidade da prisão em flagrante se encontra prejudicado, quando, posteriormente, o Juízo de primeiro grau a converteu em preventiva, em face da constituição de novo título a justificar a privação da liberdade do paciente. 4. A necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na participação do paciente no tráfico de entorpecentes, diante das circunstâncias da prisão e dos entorpecentes apreendidos (12 porções de cocaína), além de quantia em dinheiro, tudo a evidenciar dedicação à vida delituosa, alicerce suficiente para a motivação da garantia da ordem pública. 5. "Habeas corpus" não conhecido por ser substitutivo do recurso cabível. (HC 290.371/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 30/05/2014 – destaquei) HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. PROCESSUAL PENAL. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. NÃO OCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 302, INCISOS III E IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. QUESTÃO SUPERADA. TESE DE AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA DELITIVA. VIA INADEQUADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE PERMITA A CONCESSÃO DE ORDEM EX OFFICIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. 1. O Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da primeira turma do Supremo Tribunal Federal, e em absoluta consonância com os princípios constitucionais – notadamente o do devido processo legal, da celeridade e economia processual e da razoável duração do processo –, reformulou a admissibilidade da impetração originária de habeas corpus, a fim de que não mais seja conhecido o writ substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento. 2. As instâncias ordinárias demonstraram que os Pacientes foram presos em evidente situação de flagrante, pois encontrados, em tempo razoável, após a prática do crime de roubo, depois de constante e ininterrupta perseguição, em situação na qual se presumia serem eles autores da infração, nos termos do art. 302, incisos III e IV, do Código de Processo Penal. 3. Ademais, com a conversão da prisão em preventiva, a tese de nulidade da prisão em flagrante encontra-se superada, pois há novo título a embasar a custódia cautelar. Precedentes. 4. Por demandar revolvimento de matéria fático-probatória, a via estreita do habeas corpus, ou do recurso que lhe faça as vezes, não é adequada para examinar teses sobre ausência de provas ou sobre falta de indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva. 5. Hipótese em que se mostra legítima a decretação da prisão preventiva dos Pacientes, para a garantia da ordem pública, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da medida, considerando, sobretudo, que a atividade delituosa era reiterada. Um dos Custodiados é reincidente específico e o outro havia sido beneficiado com liberdade provisória pouco antes da prática do delito em comento. 6. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício. 7. Ordem de habeas corpus não conhecida. (HC

281.347/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014 – destaquei) As alegações relacionadas à negativa de autoria e ausência de provas não são passíveis de apreciação na estrita seara do habeas corpus que, indiscutivelmente, não admite dilação probatória. Em julgamento do HC 396984 (2017/0090308-7), ocorrido em 15 de fevereiro de 2017, pela Quinta Turma do STJ, o Relator, Min. Joel Ilan Paciornik, consignou que “ A alegação de negativa de autoria ou participação na prática delituosa imputada aos pacientes não foi suscitada perante o Tribunal de origem, que não teve oportunidade de se manifestar quanto ao tema. Assim, inviável qualquer exame da questão, por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância. Ademais, é certo que a referida tese constitui matéria cujo enfrentamento é inadmissível na via estreita do habeas corpus, ante a necessária incursão probatória, providência que deverá ser realizada pelo Juízo competente, por ocasião do julgamento da demanda”. Assim, sendo, não se conhece da impetração, nesse particular. No tocante à necessidade da prisão, ressalte-se que a doutrina e jurisprudência pátrias são uníssonas no entendimento de que a prisão cautelar não agride o princípio constitucional da não culpabilidade (ou da inocência). O exame detido dos autos demonstra que o decreto de prisão preventiva preencheu todos os requisitos exigidos, não se verificando, na documentação juntada, qualquer vício ou ilegalidade a ser sanada. Acrescenta-se à decisão da origem, que a reiteração criminosa causa tormento à sociedade, ainda mais em se tratando de crimes que assolam as cidades, tais como o tráfico de entorpecentes, mesmo que cometidos sem violência real, pois fomentam a prática de vários outros delitos que, na maioria das vezes, estes sim, são cometidos com violência ou grave ameaça, haja vista o grande número de roubos e furtos perpetrados exclusivamente em razão da demanda que tais bens possuem no mercado clandestino. Isto, por si só, legitima a prisão provisória, diminuindo o sentimento de impunidade que se destaca no cenário nacional, dando maior credibilidade às Instituições. Os Tribunais Superiores não discrepam desse posicionamento, como se depreende do julgado abaixo: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, dos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. Ve-se, da leitura do decreto combatido, que a prisão preventiva foi decretada em decorrência da gravidade concreta da conduta imputada ao paciente, evidenciada pela razoável quantidade e variedade de drogas apreendidas (164g de maconha e 206g de cocaína). Assim, justifica-se a manutenção da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, a fim de acautelar a ordem pública, assim como para evitar a reiteração delitiva por parte do paciente. 3. Ordem denegada. (HC 549.557/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 12/03/2020) De referência à prova da existência do crime, primeiro pressuposto para a prisão preventiva, insta esclarecer que esta exigência dirige-se a materialidade do delito, a sua objetividade ou ao tipo. A materialidade do delito imputado à paciente, no caso em estudo, encontra apoio no Auto de Prisão em Flagrante e nos Termos de Depoimentos das Testemunhas. Ressalte-se, por oportuno, que os indícios suficientes da autoria, segundo pressuposto, não precisam ser concludentes e unívocos, como para o efeito da condenação. O critério para a solução da

prisão preventiva deve ser o in dubio pro societate. No que tange aos requisitos necessários para que tenha cabimento a prisão preventiva, sabe-se que o primeiro deles, partindo do art. 313 do CPP, é que se trate de crime doloso. No caso em exame, o fato imputado à paciente caracteriza-se como modalidade dolosa, estando, assim, preenchido o primeiro requisito. O segundo requisito, face ao disposto nos incisos do art. 313 do estatuto processual penal, também se encontra satisfeito; visto que punida a infração com pena de reclusão (art. 313, inc. I, do CPP). Os fatos imputados à paciente não podem ser considerado de pequena relevância penal, visto que, em tese, configuram em Tráfico de Entorpecentes e Posse Ilegal de Arma de Fogo, delitos de enorme repercussão social. Imperioso lembrar, então, que há “(...) Precedente do Excelso Pretório que já decidiu que no conceito de ordem pública não se visa apenas prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas, ainda, acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão e que a conveniência da medida deve ser revelada pela sensibilidade do Juiz à reação do meio e à ação criminosa”, conforme consignou o Tribunal de Justiça do Paraná (RT 693/374). O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a garantia da ordem pública é representada pela necessidade de impedir a reiteração do crime, estando assim, relacionada à necessidade de assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal. A periculosidade do agente pode ser aferida, dentre outros aspectos, a partir de seus antecedentes criminais, seu envolvimento com a criminalidade, o papel desempenhado pelo agente criminoso na execução do delito, o destemor revelado na sua prática, a existência de eventual associação criminosa e, por óbvio, seu poder de intimidação. De outra parte, a gravidade do delito e sua repercussão no meio social devem ser buscados, necessariamente, nas circunstâncias do caso concreto. Para tanto, deve o Magistrado atentar para o crime em si, isto é, sua forma de execução, crueldade, impossibilidade de defesa da vítima, as próprias características da vítima contra quem praticado o delito. Deve, também, observar as consequências e repercussões do delito na comunidade onde praticado, procurando aferir o grau de intimidação que a conduta criminosa venha a provocar nas pessoas. Nesse sentido, constata-se que o decreto de prisão preventiva expôs motivos suficientes para a manutenção da segregação, não havendo que se falar, ao menos por ora, em qualquer mácula capaz de inquinar o feito de nulidade e, por conseguinte, autorizar a concessão deste remedium juris. Outro não foi o entendimento exarado pelo douto Procurador de Justiça em seu judicioso Parecer, cujas conclusões restam adotadas, como razões de decidir, destacando o seguinte trecho: “[...] Assim sendo, não há que se falar em ausência de fundamentação. Ademais, a natureza da fundamentação pela prisão preventiva, já evidencia o motivo de outras medidas cautelares diversas da prisão serem insuficientes. Outras medidas não afastam o risco à garantia da ordem pública que foi afetada pela gravidade concreta da conduta. Demais disso, de logo refuta-se o pleito de prisão domiciliar formulado pela Defesa em favor da Paciente. Diversamente do quanto alegado, a existência de filhos menores de 12 (doze) anos, por si só, não garante a concessão de prisão domiciliar, notadamente quando não foram acostados documentos suficientes a comprovar a imprescindibilidade da presença da imputada junto ao seu filho menor, inexistindo nos autos Relatório oriundo do Conselho Tutelar. Acrescente-se que embora o Impetrante informe que a Paciente é a única responsável pelas crianças, o documento Id. Num.

46371517 indica que as crianças residem com a mãe e o pai, de modo que não restou constada a impossibilidade de que o genitor, ou até mesmo os avós, possam assegurar/colaborar com os cuidados das crianças enquanto a Paciente permanecer custodiada. Os Tribunais Superiores não discrepam desse entendimento, como se depreende do julgado abaixo: "HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÕES DE EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES SUBJETIVAS A RECOMENDAR A SOLTURA DA PACIENTE E DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO IDÔNEO PARA A PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E DA POSSIBILIDADE DE FUGA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Não se comprovam, nos autos, constrangimento ilegal a ferir direito do Paciente nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da ordem. 2. A decretação da prisão preventiva, baseada na garantia da ordem pública, está devidamente fundamentada em fatos concretos, a justificar a prisão cautelar, especialmente pela participação do Paciente e de policiais civis e militares em organização criminosa destinada ao tráfico de drogas, além da grande quantidade de droga, dinheiro e bens nos crimes investigados. Precedentes. 3. Periculosidade do Paciente verificada pela gravidade in concreto do crime e pelo modus operandi, mediante o qual foram praticados os delitos: elementos idôneos para a prisão preventiva 4. É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que as condições subjetivas favoráveis do Paciente, tais como emprego lícito, residência fixa e família constituída, não obstam a segregação cautelar. Precedentes. 5. Evasão do Paciente: razão suficiente para a manutenção da prisão preventiva 6. Habeas corpus denegado. (STF – HC: 111009 PA, Relator: Min. CÂRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-207 DIVULG 17-10-2013 PUBLIC 18- 10-2013)". Não se pode olvidar que um dos crimes imputados à paciente, previsto no art. 33, caput da Lei nº 11.343/06, é punido com pena de reclusão, cuja pena mínima abstrata é de 05 (cinco) anos e a máxima de 15 (quinze) anos. Desta forma, entende-se que a cautelar não está sendo mais severa do que a eventual pena a ser aplicada. Por fim, embora o art. 319, do CPP, preveja a aplicação de medidas cautelares em substituição à prisão preventiva, a análise do caso concreto demonstra que essas não se revelam suficientes para assegurar, de forma eficaz, a ordem pública. Diante de tais circunstâncias, não se vislumbra ocorrência de coação ilegal, a atingir o jus libertatis da paciente, que mereça reparação por este remédio constitucional, razão pela qual, conhece-se parcialmente da impetração e, nessa extensão, denega-se a ordem. Sala das Sessões, em de de 2023.

---

Presidente

---

Relator

---

Procurador (a) de Justiça