

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8012875-67.2021.8.05.0080

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Defensor (a) Público (a):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Promotor (a) de Justiça:

ACORDÃO

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO E MARCA SUPRIMIDAS. 1. PLEITO DE DISPENSA DO PAGAMENTO DE CUSTAS E OUTRAS DESPESAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PEDIDO ATENDIDO NA ORIGEM. 2. PLEITO PELO AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA FIXADA. INVIABILIDADE. PENA PECUNIÁRIA QUE CONSTITUI SANÇÃO DE CARÁTER PENAL. PRECEDENTES. 3. PLEITO PELO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPROVIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. 4. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS APONTADOS. 5. CONCLUSÃO: PARCIAL CONHECIMENTO E, NESTA EXTENSÃO, PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO.

Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 80128751-67.2021.8.05.0080, da Comarca de Feira de Santana/BA, sendo Apelante e Apelado MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, ACORDAM os

Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo PARCIAL CONHECIMENTO E, NESTA EXTENSÃO, PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO interposto, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento.

Desembargador  
Relator

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade  
Salvador, 20 de Outubro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8012875-67.2021.8.05.0080

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Defensor (a) Público (a):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Promotor (a) de Justiça:

## RELATÓRIO

Cuidam os autos de Apelação Criminal interposta por , em face de sentença que julgou procedente a denúncia para condenar o réu pela prática do delito tipificado no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, c/c art. 15, § 3º, do Decreto nº 10.030/2019 e art. 2º, do Decreto nº 9.847/2019, proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana/BA, nos autos da ação penal em epígrafe.

Narra a inicial, ID 28903382, in verbis:

(...)  
“Emerge dos elementos informativos colhidos nos autos do incluso Inquérito Policial que, no dia 10 de agosto de 2021, pela manhã, na Rua dos Operários, Bairro Tomba, nesta cidade, o denunciado foi flagrado por Policiais Militares portando uma arma de fogo com marca e numeração serial suprimidas.

Conforme o apurado, na data já mencionada, prepostos da Polícia Militar tomaram conhecimento, através da CICOM, que 02 (dois) indivíduos, em posse de 01 (uma) arma de fogo, encontravam-se detidos por seguranças do Centro Industrial Subaé (CIS), na Rua dos Operários, Bairro Tomba. Ato contínuo, os agentes estatais deslocaram-se até o local e abordaram os indivíduos, os quais foram identificados como e , ora denunciado, sendo encontrado em poder deste último 01 (um) revólver calibre .32, com marca e numeração de série parcialmente suprimidos, acabamento oxidado, municiado com 06 (seis) cartuchos intactos de igual calibre (vide Auto de Apreensão de fl. 06).

Diante dos fatos, os Policiais deram voz de prisão em flagrante ao Denunciado e o conduziram à Delegacia de Polícia

Preso e interrogado, o Denunciado confessou que estava em poder da arma de fogo apreendida. Ainda, acrescentou que pretendia praticar assaltos em comunhão de esforços e unidade de desígnios com o amigo , conhecido como “Esquerda”, atribuindo a este a propriedade do armamento em óbice.

Também interrogado, negou a propriedade da arma.

Ante o exposto, está o Denunciado incurso nas penas do artigo 16, § 1º, IV, da Lei Federal n.º 10.826/2003, c/c art. 15, § 3º, do Decreto nº 10.030/2019 e art. 2º, do Decreto nº 9.847/2019, pelo que, após recebida e autuada a presente denúncia, requer seja o réu citado para responder à acusação por escrito no prazo de 10 (dez) dias, e se ver processar sob o rito ordinário até final julgamento, quando deverá ser condenado, com fulcro nos documentos inclusos e nas demais provas admitidas em Direito. Requer, outrossim, a oitiva das testemunhas abaixo arroladas.”

(...)

A denúncia, instruída com o Inquérito Policial de ID 28903383, foi recebida em 20/08/2021, ID 28903386.

O réu foi citado em 10/09/2021, ID 28903388, e ofereceu resposta no ID 28903393.

O Auto de Exibição e Apreensão e os Laudos Periciais encontram-se, respectivamente, acostados no ID 28903383 e 28903423.

As oitivas das testemunhas e o interrogatório foram colacionadas no ID 28903410, e armazenadas na plataforma Lifesize: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/4f87d673-b6af-4559-84b7-2786ecf05c9a?vcpubtoken=1c04172e-09b4-4a32-b4c4-885836b06f76> <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/0623fa02-2189-4310-a59d-e97b3d460958?vcpubtoken=b0c8e14f-56ca-4626-9e47-2656d878fc5f>

As alegações finais, em memoriais, foram juntadas no ID 28903425 e 28903430.

A sentença de ID 28903431, datada de 01/02/2022, julgou procedente a denúncia para condenar pela prática do art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei 10.826/2003, c/c art. 15, § 3º, do Decreto nº 10.030/2019 e art. 2º, do Decreto nº 9.847/2019, a uma pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 10 (dez) dias-multa, estes considerando 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato.

O Ministério Público e a Defensoria Pública foram intimados do decum em 03/02/2022, ID 28903435 e 28903437, e o réu em 31/03/2022, ID 28903442. Irresignada, a Defensoria Pública interpôs Recurso de Apelação, em 03/02/2022, ID 28903437, requerendo:

“I. Preliminarmente, concedida a assistência judiciária gratuita por se tratar de Apelante hipossuficiente e assistido pela Defensoria Pública;  
II. Afastar a pena de multa fixada;  
III. Revogar a prisão preventiva para assegurar o direito do Apelante de recorrer e aguardar o trânsito em julgado em liberdade;

Por fim, prequestiona-se os artigos indicados no item 3. (na CR/88: art. 5º, XLV, XLVI, LVII, LXVI e art. 93, IX; no CP: art. 59; no CPP: art. 315, 321 e 387, II.)”

Nas contrarrazões de ID 28903444, o órgão Ministerial manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso de Apelação.

Os autos foram distribuídos em 24/05/2022, por livre sorteio, ID 29145152.

No parecer, ID 30096653, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Os autos vieram conclusos em 10/06/2022.

É o relatório.

Desembargador

Relator

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8012875-67.2021.8.05.0080

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Defensor (a) Público (a):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Promotor (a) de Justiça:

VOTO

#### I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Ab initio, conhece-se parcialmente do recurso, afastando-se a apreciação do pleito referente à dispensa do pagamento de custas e demais despesas processuais.

Com efeito, o referido pedido já foi alcançado na sentença, ID 28903431: (...)

“Considerando-se a situação financeira demonstrada pelo apenado no curso do processo, concedo-lhe o benefício da Gratuidade da Justiça, portanto, sem custas o presente feito, devendo, entretanto, recolher a multa a que foi condenado.”

(...)

Logo, em relação ao pedido acima mencionado, não há interesse recursal, já que fora atendido pelo próprio Magistrado sentenciante.

Quanto aos demais pleitos recursais, encontram-se presentes os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passa-se ao seu exame.

#### II- DO MÉRITO

##### DA DISPENSA DO PAGAMENTO DE MULTA

Em relação à pena de multa, a Defesa pleiteou o seu afastamento.

Pois bem. Em conformidade com o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o afastamento do pagamento da pena de multa, não se mostra possível, uma vez que a multa constitui sanção de caráter penal e o seu afastamento violaria o princípio da legalidade, previsto no art. 5º,

inc. XXXIX, da Constituição da República, o que não se pode admitir. Nesse sentido:

Ementa: CRIMINAL. RESP. LATROCÍNIO. CRIME HEDIONDO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I.[...] II. A multa é uma sanção de caráter penal e a possibilidade de sua conversão ou de sua isenção viola o princípio constitucional da legalidade. III. Na ausência de previsão legal, restando comprovada a pobreza do condenado, a pena de multa deve ser fixada em seu patamar mínimo, mas nunca excluída. IV. Recurso conhecido e parcialmente provido, nos termos do voto do relator. (grifos acrescidos)

(Resp 853.604/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 662)

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE

Em relação ao direito de recorrer em liberdade, melhor sorte não merece o Recorrente.

Insta consignar, preliminarmente, que a prisão cautelar se trata de exceção, sendo certo que tal medida constritiva somente se justifica quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, a demonstrar a sua real indispensabilidade para garantia da ordem pública, econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu.

Pelo que se percebe nos autos, o Apelante permaneceu custodiado durante todo o curso do processo, sem que, de lá para cá, tenham ocorrido alterações fáticas substanciais, que justifiquem a modificação da sua situação prisional.

Com efeito, o Juízo a quo manteve a custódia preventiva antes decretada, pautando-se nas seguintes premissas, ID 28903431:

(...)

“Com relação ao pleito para que seja concedido o direito de aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade, entendo que este deve ser negado ao acusado. É que o sentenciado aguardou a instrução do feito e o seu julgamento no cárcere, e encontram-se ainda presentes os requisitos autorizadores para a manutenção da sua prisão preventiva. Como já consta nos autos, o sentenciado é reincidente, e a sua prisão em flagrante se deu após este ter sido agraciado com a progressão de regime nos autos de execução nº 2000069-73.2019.8.05.0080 (autos de origem 0005568-78.2017.8.05.0080), onde foi condenado a mais de 08 (oito) anos de reclusão pela prática do crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas e uso de arma de fogo, passando do regime fechado para o regime semiaberto e beneficiado com saídas temporárias (decisão datada de 18 de novembro de 2020), e em menos de 09 (nove) meses voltou a delinquir, revelando ser dotado de certa periculosidade e pessoa destemida para com a justiça. Ora, o que menos se espera de uma pessoa que já passou pelo sistema penal, inclusive cumprindo pena, ou mesmo que responda a um processo criminal é que essa pessoa volte a se envolver com novas práticas criminosas, diferentemente do que fez o acusado, o que demonstra, ainda que em tese, que somente o cárcere pode fazer cessar as práticas criminosas por parte do sentenciado. Por outro lado, a sociedade não deve suportar o ônus de

ter que conviver com pessoas que por mais de uma vez demonstram uma conduta de total afronta à legislação, especialmente a legislação penal. Portanto, existem motivos inequívocos que justificam a manutenção da custódia do réu, especialmente a necessidade de garantir a ordem pública, ante a aparente contumácia do sentenciado na prática de crimes, sendo que a soltura prematura, a exemplo de outras situações que este juízo tem presenciado, tendo em vista o nível de reincidência criminosa que nesta região se observa, o que demanda por parte deste juízo o rigor necessário, uma vez que a sociedade não pode se transformar em refém dos infratores da lei, pois o conjunto social é bem maior e mais forte de que as pessoas que enveredam pelo caminho do crime.

Por outro lado, não há que se dizer que o regime prisional imposto ao acusado na prisão cautelar é mais severo de que aquele a que foi condenado neste feito, uma vez que a natureza da prisão cautelar que ora se aprecia é aquela prevista em lei para os casos da espécie e que existe exatamente para fazer cessar, enquanto esta perdurar, a prática de crimes por parte do acusado.

Sobre o tema, transcrevo abaixo decisões do STJ:

HC 573876 (ACÓRDÃO): Ministro – DJe 22/10/2020

Decisão: 20/10/2020

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO.

INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTÉM A PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITIVA. REGIME SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA E MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA.

... 2. 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.

Em assim sendo, sob os fundamentos acima, nos termos do art. 387, § 1º, do CPP, DENEGO AO ACUSADO O DIREITO DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EVENTUAL APELAÇÃO EM LIBERDADE, ao tempo em que, pelos fundamentos acima e aqueles contidos na decisão que converteu a sua prisão em flagrante em custódia cautelar, renovo a prisão preventiva decretada em seu desfavor, devendo ser mantido custodiado no local em que se encontra, e SER EXPEDIDA A GUIA PROVISÓRIA DE CUMPRIMENTO DA PENA EM RELAÇÃO AO MESMO.”

(...)

Da leitura do trecho acima transcrito, tem-se que a negativa do direito de recorrer em liberdade, mantendo-se a prisão preventiva do Recorrente, encontra-se devidamente fundamentada.

Vê-se, ademais, que, quando da decretação da segregação cautelar, assim fundamentou o Julgador, ID 28903385:

(...)

“Por outro lado, como se sabe, só deve ser decretada a prisão preventiva quando imprescindível e desde que presentes os requisitos legais, sendo regra ordinária que a privação da liberdade se dê após a condenação criminal, em conformidade com os comandos previstos no art. 5º da Constituição Federal ("LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal."; "LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória"), o que demanda exceções.

Nessa linha de entendimento, o art. 282, § 6º, do CPP, dispõe que: "A

prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada" (Nova redação dada pela Lei n. 13.964, de 2019).

Registre-se, ainda, que as condições pessoais favoráveis do flagrado não têm o condão de, isoladamente, garantir a liberdade, quando há, nos autos, elementos hábeis que autorizam a decretação da prisão preventiva.

Estão presentes os requisitos cumulativos exigidos para a decretação da prisão preventiva, quais sejam: a) prova da existência do crime; b) indício suficiente de autoria; c) perigo gerado pelo estado de liberdade dos imputados; d) necessidade de garantia da ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e ou por conveniência da instrução criminal; e) presença de alguma das hipóteses do art. 313 do CPP; e f) não ser cabível a sua substituição por outra medida cautelar prevista no art. 319, do CPP. Quanto à necessidade de garantia da ordem pública, nota-se pela consulta dos antecedentes criminais através dos sistemas do Tribunal de Justiça da Bahia (PJE, SAJ, SEEU) que o flagrado é voltado para prática de crimes, pois já foi condenado pelo cometimento do crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas e uso de arma de fogo, nos autos da Ação Penal nº 0005568-78.2017.8.05.0230 (Comarca de Santo Estêvão/BA), a uma pena de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, no regime fechado – Autos de Execução nº 2000069-73.2019.8.05.0080, em trâmite na Vara de Execuções Penais desta Comarca.

Indubitavelmente, restou demonstrada a presunção do perigo que milita em desfavor da liberdade do autuado, devendo o mesmo permanecer custodiado, para a garantia da ordem pública, como bem ressaltado pelo órgão ministerial na sua manifestação:

"(...) Finalmente, considerando o quando informado no auto flagrancial, não há dúvida de que é imprescindível a decretação da prisão preventiva do flagranteado. MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA 4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA Av. Presidente Dutra, s/nº, Santa Mônica Feira de Santana – BA, CEP 44077-754 (75) 3622-5656/ 3622-5924 PROMOTORIA DE JUSTIÇA REGIONAL DE FEIRA DE SANTANA Avenida Presidente Dutra, s/nº, Santa Mônica, Feira de Santana (BA) CEP 44.075 – 432 Telefones: (75) 3622-5656/3622-5924 Com efeito, é notório que para o deferimento desta medida são exigidos dois pressupostos, a saber: indícios suficientes de autoria e prova da materialidade do fato criminoso, os quais restam comprovados através dos depoimentos e da prova material constantes nos autos, configurando o fumus comissi delicti (aparência do cometimento do delito). Aliados a estes, devem também estar presentes ao menos uma das quatro condições previstas igualmente no art. 312 do Código de Processo Penal, quais sejam: garantia da ordem econômica, segurança da aplicação da lei penal, conveniência da instrução criminal e garantia da ordem pública, caracterizando o periculum in mora (perigo da demora) para a prisão, sendo certo que ao menos uma destas circunstâncias se faz presente, como já declinado. Compulsando os autos, constata-se que o documento de fls. 17 indica que o paciente persiste na reiteração de condutas criminosas, uma vez que já foi condenado com trânsito em julgado em outro processo criminal, qual seja, por crime de roubo nos autos da Ação Penal nº 2000069-73.2019.05.0080, em tramitação na Vara de Execuções Penais Medidas Alternativas e Socio Educativas desta Comarca de Feira de Santana (BA), da qual infere-se a expedição de mandado de prisão definitiva nº



2000069-73.2019.05.0080.01.0002-05, com data de validade definida até 24 de setembro de 2034, devendo, assim, ser decretada a sua constrição cautelar a fim de garantir a ordem pública, evitando – se cair o Poder Judiciário em descrédito, além de, naturalmente, com o fito de assegurar a aplicação da lei penal, acelerando – se a devida responsabilização do referido paciente não apenas em relação ao caso em apreciação mas também em relação aos outros processos que responde (...)"

Deflui daí, com facilidade, que o conduzido, aparentemente, possui tendência criminosa, sendo bastante provável que uma vez posto em liberdade de forma precoce, encontre o mesmo estímulo para repetir a conduta delitiva, circunstância que, por si só, justifica a imposição da custódia cautelar como forma de garantir a ordem pública.

Tudo isso evidencia que no caso em análise não se faz eficaz a aplicação de quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos incisos do artigo 319, do Código de Processo Penal. É justamente a prisão preventiva do flagrado a medida adequada, necessária e suficiente para evitar a reiteração de condutas praticadas mediante violência ou grave ameaça à pessoa.

Por fim, as medidas recomendadas pelo Conselho Nacional de Justiça (Recomendação n. 62), bem como o Ato Conjunto nº 04 do TJBA, visam a prevenir a infecção e a propagação do coronavírus em espaços de confinamento de pessoas que se encontram sob a tutela do Estado. Porém, não existe, no complexo penal de Feira de Santana-BA, registro de incidência do vírus e o flagrado não possui idade avançada e não se tem notícia de que tenha sofrido enfermidades bacterianas e parasitárias (tuberculose, meningite, AIDS) que assolam os presidiários. Assim sendo, o mesmo pode ser isolado e seguir as orientações para evitar a disseminação do coronavírus, como também poderá receber imediato tratamento se apresentar sintomas da doença.

Ante o exposto, acolhendo o parecer ministerial e rejeitando a arguição de nulidade suscitada pela Defensoria Pública, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE e CONVERTO-A EM PRISÃO PREVENTIVA A PRISÃO, o que faço com fundamento na garantia da ordem pública."

(...)

No mesmo sentido, atendendo ao disposto no artigo 316, do CPP, manteve a prisão cautelar do Apelante, tendo fundamentado a decisão nos seguintes termos, ID 28903407:

(...)

"Passo a analisar a necessidade ou não de manutenção da custódia cautelar do acusado, nos termos do art. 316, do CPP.

Inicialmente, levando-se em consideração a situação excepcional vivenciada em razão da pandemia causada pelo COVID-19 e verificando-se que a marcha processual tramita de modo regular, não havendo que se falar em desídia por parte do aparato estatal, considero não haver constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo que macule a prisão dos acusados.

Por outro lado, é sabido que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se os réus de seu jus libertatisantes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312, do Código de Processo Penal.

Nesse cenário, necessário registrar as alterações trazidas pela Lei

13.964/2019 (Pacote Anticrime), que deu nova redação ao artigo 316, CPP, além do acréscimo do parágrafo único no mesmo dispositivo que comporta previsão extremamente relevante ao determinar a revisão periódica de prisão preventiva decretada pelo juiz. E, por se tratar de medida excepcional, a segregação cautelar deve ser frequentemente revisada, para se verificar se os seus motivos permanecem válidos.

Tal revisão deve ser realizada, de ofício pelo magistrado a cada 90 (noventa) dias. Vejamos o quanto disposto no sobredito artigo:

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

Com o decurso do prazo previsto no mencionado dispositivo legal, passo a analisar a necessidade de manutenção, ou não, da prisão.

O principal fundamento para a decretação da prisão preventiva do acusado foi a necessidade de se resguardar a ordem pública, tendo em vista que o acusado tem uma vida voltada para a prática de crimes, pois, em consulta ao sítio eletrônico do TJBA, verificou-se que este já foi condenado pela prática do crime de roubo majorado (ação penal nº 005568-78.2017.8.05.0230 – Comarca de Santo Estêvão/BA), e estava cumprindo pena nos autos de Execução nº 20000069-73.2019.8.05.0080, sendo concedida a progressão para o regime semiaberto, conforme decisão lançada no Sistema SEEU datada de 18/11/2020 (evento 80). Portanto, o acusado é reincidente e ainda se encontrava em cumprimento de pena quando da sua prisão em flagrante delito, demonstrando possuir uma conduta reprovável e um certo destemor para com a justiça, de modo a justificar a manutenção de sua custódia. Ademais, mantida a situação fática que deu azo à prisão, quanto à periculosidade do agente e a necessidade de resguardar a ordem pública, não se justifica a soltura do acusado, ao menos neste caso concreto, sob nenhum aspecto, uma vez que permanecem os pressupostos para custódia cautelar.

Por outro lado, tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal, vêm decidindo pela manutenção de decretos prisionais, por razoável lapso de tempo, até mesmo de altas Autoridades Públicas, inclusive do próprio Poder Judiciário brasileiro, como vem ocorrendo nos últimos tempos, sob os diversos fundamentos, inclusive o fundamento da necessidade da garantia da ordem pública, quando demonstrado que a liberdade do acusado, pelos mais variados crimes, até mesmo por crimes de menor gravidade social de que aquele imputado ao acusado neste autos, efetivamente, põe em risco a ordem pública.

Vejamos a jurisprudência, em situações da espécie:

HABEAS CORPUS. POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CRIME COMETIDO QUANDO O RECORRENTE CUMPRIA PENA EM REGIME ABERTO POR OUTROS CRIMES. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. TESE DE AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. VIA ELEITA INADEQUADA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. O Paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, da infração penal tipificada no art. 16, § 1.º, inciso IV, da Lei n.

10.826/2003, ao ser encontrado na posse de arma de fogo de uso restrito,

que teria sido utilizada em anterior homicídio e servia para ameaçar pessoas em razão do comércio de drogas, no cumprimento do mandado de busca e apreensão, deferido em investigação relativa ao tráfico de entorpecentes. A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva no dia 08/05/2020. 2. A custódia preventiva encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ante o fundado receio de reiteração delitiva, uma vez que o Paciente, além de reincidente e estar em cumprimento de pena em regime aberto, pela prática do delito de tentativa de homicídio qualificado, quando cometeu o crime de posse ilegal de arma de uso restrito, também é investigado pelo comércio ilícito de drogas. 3. O Supremo Tribunal Federal já externou ser "idôneo o decreto de prisão preventiva quando assentado na garantia da ordem pública, ante a periculosidade do agente, evidenciada não só pela gravidade in concreto do delito, em razão de seu modus operandi, mas também pelo risco real da reiteração delitiva" (STF, HC 128.779, Rel. Ministro , SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2016, publicado em 05/10/2016.). 4. Consideradas as circunstâncias do fato e a necessidade de se impedir a prática de novos delitos, 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. Acolher a tese de que o Paciente não possui envolvimento algum em práticas ilícitas, mesmo sendo condenado em cumprimento de pena em regime aberto com mandado de busca e apreensão deferido para apreensão de drogas em sua residência, demanda reexame de matéria fática e probatória inviável da via eleita. 6. Ordem de habeas corpus denegada.

( HC 615.228/SC, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, DJe 17/02/2021). (grifo nosso)

Assim, continua presente, nesse momento processual, o perigo gerado pelo estado de liberdade do réu, visto que, livre e solto, apresenta perigo à ordem pública e as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do CPP se mostram insuficientes.

Noutro giro, o réu não se encontra em quaisquer das situações autorizadoras de sua liberdade, disciplinadas pela Recomendação nº 62 do CNJ de 17/03/2020 e Atos Conjuntos nº 04 e 05, ambos de 23/03/2020 do TJBA (publicados no Diário n. 2584 de 24 de março de 2020), que adotaram medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo e ainda a Resolução CNJ 369/2021, que estabeleceu procedimentos e diretrizes para a substituição da privação de liberdade de gestantes, mães, pais e responsáveis por crianças e pessoas com deficiência, nos termos dos arts. 318 e 318-A do Código de Processo Penal e determinou o cumprimento das ordens coletivas concedidas pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal nos HC's nº 143.641/SP e no 165.704/DF.

Dessa forma, é de ser mantido o decreto prisional preventivo do acusado no presente feito, até ulterior deliberação deste juízo.

Posto isto, de ofício, procedendo com a revisão da necessidade ou não da manutenção da prisão cautelar do réu, nos termos do parágrafo único do artigo 316, do Código de Processo Penal, com fundamento nos argumentos já externados na decisão lançada no APF nº 8012125-65.2021.8.05.0080 – id. 127163873), acrescido dos fundamentos aqui apresentados, entendendo ainda presentes os pressupostos autorizadores da custódia cautelar, em especial a necessidade de garantia da ordem pública, MANTENHO a prisão preventiva do acusado por mais 90 (noventa) dias."

(...)

Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

Como visto, anteriormente, o decisum destacou a necessidade da manutenção da custódia cautelar pelos mesmos fundamentos de sua decretação, em especial, pela garantia da ordem pública, e o fato de o Apelante ter permanecido segregado durante toda a instrução processual.

De fato, a manutenção da custódia cautelar ganha reforço com a prolação da sentença condenatória do Recorrente que permaneceu preso durante toda a instrução processual, posto que mantidas as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva.

Veja-se, nesse sentido, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. VIOLAÇÃO AO ART. 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. PAI DE MENOR DE 12 ANOS. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS.

IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. RISCO DE CONTAMINAÇÃO PELA COVID19. GRUPO DE RISCO. NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA ESTRUTURAL DO PRESÍDIO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1.[...] 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. [...] 8. Habeas corpus não conhecido. (grifos acrescidos)

(STJ HC 585.711/RJ, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 11 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. RÉU REINCENTE E LÍDER DE UM DOS NÚCLEOS DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

COVID-19. QUESTÃO NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. [...] 5. O entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. 6. [...] 7. Agravo regimental improvido. (grifos acrescidos)

(AgRg no HC 568.997/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020)

Esse também é o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, “considerando que o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não se afigura plausível, ao contrário, se revela um contrassenso jurídico, sobrevivendo sua condenação, colocá-lo em liberdade para aguardar o julgamento do apelo” (HC 110.518/MG)

Outrossim, em que pese o Recorrente alegar possuir condições pessoais favoráveis, estas, por si só, não são suficientes para lhe assegurar o direito à liberdade provisória, quando presentes os fundamentos para a manutenção da sua prisão preventiva, como no caso em tela.

Logo, inviável o acolhimento do pleito do Apelante de recorrer em liberdade, devendo, contudo, ser mantido em estabelecimento prisional compatível com o regime imposto na sentença.

#### DO PREQUESTIONAMENTO

Em relação ao pedido de manifestação para o fim de prequestionamento, tem-se que não houve ofensa aos dispositivos elencados, bem como as matérias levantadas já foram discutidas e analisadas de modo satisfatório, devendo o prequestionamento ser admitido tão somente para efeito de assegurar eventual interposição de recurso em instância superior.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, vota-se pelo PARCIAL CONHECIMENTO E, NESTA EXTENSÃO, PELO IMPROVIMENTO do recurso.

Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento.

Desembargador

Relator