

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8028840-29.2024.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA e outros Defensor: DANIEL NICORY DO PRADO IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadôra Campos Lôbo Kraychete ACORDÃO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO OU PROIBIDO, ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO E POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO – ARTIGOS 157, §§ 2º E 2º-B; 311, § 2º, INCISO III, TODOS DO CÓDIGO PENAL E; ARTIGO 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI FEDERAL DE Nº 10.826/03, NA FORMA DO ARTIGO 71 CÓDIGO PENAL. PACIENTE PRESO PREVENTIVAMENTE. DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA POR DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. CONCEDIDO. 1. A impetrante argumenta que, no decreto preventivo, o Juízo da Comarca de TerraNova/BA deixou de referenciar algum dos pilares justificantes para a decretação da prisão preventiva que compõem o periculum libertatis, quais sejam: a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, bem como não individualizou as supostas condutas dos pacientes. Ainda, embasou a negativa da utilização de medidas cautelares, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na justificativa de que os pacientes não moravam na comarca. Destaca ao fato de que, diante do caráter iminentemente genérico da decisão, em 02/02/2024, esta relatora concedeu liminarmente o pedido do HC 8066158-80.2023.8.05.0000 ao paciente, vindo o mesmo a ser posteriormente referendado pela turma. 2. De fato, a leitura da decisão discutida demonstrará aos olhos atentos que ela padece de diversos vícios, como já constatado no acórdão referente ao habeas corpus criminal n. 8066158-80.2023.8.05.0000. Como bem apontou o Douto Defensor, nenhuma das figuras do artigo 312 fora mencionada na decisão ora analisada. O fato de o paciente não morar na comarca em que os crimes foram supostamente cometidos não se enquadra em qualquer das figuras. 3. Além disso, o Supremo Tribunal Federal já sedimentou entendimento, na forma das ADPFs 395 e 444, de que o réu em processo penal não possui a obrigação de comparecer em atos processuais. Entendo, nesse sentido, que o Estado não pode prejudicá-lo decretando sua prisão preventiva com base na possibilidade dele exercer um direito, sob pena de ferir mortalmente a já frágil lógica do ordenamento jurídico penal brasileiro. Como já destacado no HC de n.º 8066158-80.2023.8.05.0000, o fato de que o mesmo fundamento fora utilizado em face dos três réus no processo de origem, sem haver distinções claras do papel que cada um desempenhou na prática delitiva, fere o risco pessoalizado para que se caracterize o periculum libertatis. 4. Insta-se destacar que, naquele momento, a Douta Procuradoria de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia alegou que o decreto preventivo tinha como base a “gravidade” do delito imputado aos réus, mesmo que a citada palavra jamais tenha sido sequer mencionada em qualquer momento da decisão. Ora, a como era então e como permanece no presente remédio: a dedução de novos fundamentos que inovam quanto a uma decisão interlocutória em sede de habeas corpus constitui patente constrangimento ilegal por ofender princípios processuais e recursais básicos como o non reformatio in pejus, o duplo grau de jurisdição, o contraditório e a ampla defesa. 5. Importante destacar que, no presente remédio, a Douta

Procuradoria foi favorável ao pedido por considerar aplicável ao caso o artigo 580 do Código de Processo Penal, o qual dita que “No caso de concurso de agentes ( Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros”. 6. Salienta-se, por fim, assim como fora realizado no processo de HC que resultou em acórdão favorável ao corréu Joan, que a prisão preventiva, assim como as demais medidas cautelares do artigo 319 do CPP, submete-se à cláusula rebus sic stantibus, não sendo, desse modo, imutável, mas condicionada aos motivos ensejadores da medida, conforme preceitua o artigo 316 da Lei Adjetiva Penal, sendo possível a sua revogação ou mesmo a sua redcretação, caso alterado o contexto fático processual. Assim, é bom notar que nada impede que nova representação seja realizada por parte do parquet e que, no futuro, advenha decreto preventivo devidamente fundamentado e harmônico com o sistema jurídico pátrio, o que, como já asseverado, não é o caso daquele ora examinado. CONCLUSÃO: HAVENDO CONSTRANGIMENTO ILEGAL A SER SANADO, CONHECIDA E CONCEDIDA A ORDEM EM FACE DE JOAN GONÇALVES ARRUDA, DEVENDO O MESMO SER POSTO IMEDIATAMENTE EM LIBERDADE, SEM A APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS, ANTE A DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO E A VEDAÇÃO DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS POR PARTE DO TRIBUNAL REVISOR. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus tombados sob o número de 8028840-29.2024.8.05.0000, da Comarca de Terra Nova/BA, em que figura como impetrante a Defensoria Pública, e como impetrado o Douto Juízo da Vara Criminal da Comarca de Terra Nova/BA. ACORDAM os senhores Desembargadores, componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER e CONCEDER DA ORDEM de Habeas Corpus, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concedido Por Unanimidade Salvador, 18 de Junho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8028840-29.2024.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA e outros Defensor: DANIEL NICORY DO PRADO IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadôra Campos Lôbo Kraychete RELATÓRIO Trata-se de ordem de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrada pela DEFENSORIA PÚBLICA, em favor de LÁZARO SANTOS DE JESUS NASCIMENTO; SANTOS DE JESUS NASCIMENTO, brasileiro, natural de Terra Nova/BA, solteiro; nascido em 29/05/1995; filho de Suely Maria Santos de Jesus e Aderivaldo Rodrigues do Nascimento; RG 15066284-00; inscrito no CPF nº 045.916.685-92; domiciliado na Rua Joaquim Ferreira, nº: 65, Complemento: Apt,101, Bairro: Jardim das Margaridas, CEP 41.502-200; atualmente custodiado no Conjunto Penal de Feira de Santana; o qual aponta como autoridade coatora o DOUTO JUÍZO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERRA NOVA/BA. Consta do Inquérito Policial de nº 64732/2023, advindo da Delegacia Territorial de Terra Nova/BA que, durante o dia 07/12/2023, a partir de por volta das 13h20min, no município de Teodoro Sampaio/BA, o paciente teria, utilizando-se do veículo Fiat Mobi cor prata, com placa adulterada de RFN 3D43 para RED 3D43, além de uma arma de fogo de uso restrito, em concurso de pessoas com outros corréus, subtraído os celulares das vítimas Crislane Pereira Mendes de Lima, Raquel Roberto de Carvalho, Durval dos Santos Filho, Janaína Labriola Cardozo e Thiago Silva Souza. Depois de terem praticado os supostos delitos em diversos locais da

cidade, teriam sido localizados pela Polícia, presos e recolhidos à delegacia de Santo Amaro/BA sendo apreendidos, na ocasião: os celulares roubados (os quais foram restituídos), 01 revólver, calibre 38, com número de identificação suprimida; 05 munições intactas. Ademais, ainda foram identificados e apreendidos 02 máquinas de cartão de crédito; 03 perfumes importados; 06 cartões de crédito; 02 relógios de pulso, tudo isso, nos termos da Denúncia ao ID. 424667236 dos autos de origem, datada de 14/12/2023. Neste contexto, noticia o impetrante, mediante a petição inicial, datada de 25/04/2024, ao id. 61131364, que esta Turma Julgadora concedeu a ordem no habeas corpus nº 8066158-80.2023.8.05.0000, julgado em 05/03/2024, em favor do corréu do paciente, o Sr. Joan Gonçalves Arruda, por entender que a Decisão que decretou a prisão preventiva carecia de fundamentação idônea. Aduz que requereu a extensão de benefício em favor do paciente Lázaro Santos de Jesus Nascimento, porém, por algum equívoco, os autos do anterior habeas corpus foram arquivados sem a apreciação da relatora, levando a esta nova impetração. Em suas razões, sustenta a configuração de constrangimento ilegal em desfavor do Paciente por ausência de fundamentação idônea do decreto prisional. Pugna pela concessão da ordem, in limine, para fazer cessar o constrangimento ilegal, no sentido de estender o benefício concedido ao corréu Joan Gonçalves Arruda em favor do Paciente, com a consequente determinação de sua soltura. Ao final, a concessão definitiva da ordem no mesmo sentido da medida de urgência. Isto posto, uma vez impetrado o presente habeas corpus, seu pedido de liminar foi indeferido ao id. 61202348, em 26/04/2024, na qual o relator em substituição destacou o fato de que entre a concessão da liminar deferida ao corréu Joan Gonçalves Arruda, em 02/02/2024 e a confirmação pelo Colegiado, em 05/03/2024, houve a realização da Audiência de Instrução no Primeiro Grau, no dia 02/04/2024 – termo colacionado nos presentes autos ao id. 61131370 – Pág. 15/16 –, motivo pelo qual houve alteração do panorama processual. Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça o fez ao id. 61754296, em 07/05/2024, pelo conhecimento e concessão da ordem de habeas corpus, argumentando que “havendo similitude fática e subjetiva entre o paciente Lázaro Santos de Jesus Nascimento e o corréu Joan Gonçalves Arruda, a hipótese é de extensão dos benefícios concedidos em seu favor, numa aplicação extensiva ao que dispõe o art. 580 do Código de Processo Penal, ‘No caso de concurso de agentes ( Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros’”. É o Relatório. Salvador/BA, (data da assinatura digital). Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8028840-29.2024.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA e outros Defensor: DANIEL NICORY DO PRADO IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERRA NOVA Procuradora de Justiça: Maria Auxiliadôra Campos Lôbo Kraychete VOTO Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do writ, pelos motivos que passam-se a ser expostos. I – DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA POR DESFUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. Conforme relatado alhures, requer o impetrante a concessão da ordem, de maneira que seja revogada a prisão preventiva contra o paciente, de nome Lázaro Santos de Jesus Nascimento. Neste sentido, insta-se consignar que esta modalidade de cautelar preventiva exige o preenchimento dos requisitos do artigo 312 do Código de Processo

penal, quais sejam: o fumus commissi delicti – prova da materialidade e indícios mínimos de autoria delitiva – e do periculum libertatis – o perigo que decorre do estado de liberdade do agente. Outrossim, as alterações inseridas no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/2019 – o cunhado “Pacote Anticrime” – passaram a exigir a atualidade do requisito do periculum libertatis: RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS (356 G DE COCAÍNA E 25,8 G DE CRACK). FUNDAMENTAÇÃO. INTEGRAR A ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DENOMINADA PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL (PCC). FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. LIMINAR INDEFERIDA. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. 1. No caso, o decreto preventivo apontou prova da existência do delito, indício suficiente de autoria, receio de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado à ordem pública, à conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, e a contemporaneidade da necessidade da medida, apresentando, assim, fundamento apto a consubstanciar a prisão. Precedentes. 2. Isso, porque são bastantes as ponderações invocadas pelo Juízo singular para embasar a ordem de aprisionamento do paciente, porquanto contextualizou, em elementos concretos dos autos, o periculum libertatis. Salientou o Magistrado que o acusado integrava facção criminosa armada, devidamente organizada e com divisão de tarefas definidas, conhecida como “Primeiro Comando da Capital – PCC” (RHC n. 133.763/CE, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 28/10/2020). 3. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 135.454/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 18/02/2021) Isto posto, de melhor técnica se colacionar os termos da decisão que decretou a prisão preventiva em face do paciente, para mais acertadamente se analisar a fundamentação utilizada, evitando-se citações indiretas desnecessárias para, em seguida, examinar-se os argumentos contrapostos pelo Impetrante: DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, AO ID. 56908386, PÁGS. 08/12, EM 11/12/2023: “(...) Versam os presentes autos sobre prisão em flagrante, comunicação nº8000773.87.2023.8.05.0259, Comarca de Terra Nova. Hoje é audiência de custódia, designada para esta data 11 de dezembro de 2023, segunda-feira, na presença do Patrono, Dr. Felipe Cruz e da Excelentíssima Promotora de Justiça, Dra. Samara Moura, titular desta comarca. Audiência presidida por este Magistrado, foram ouvidos os flagranteados nessa ordem: Joan Gonçalves Arruda, Ricardo de Jesus Santos e Lazaro Santos de Jesus Nascimento. O fato ocorreu nas proximidades da cidade de Terra Nova e no dia imediatamente seguinte foi designada por este magistrado audiência de custódia. Os flagranteados, dois deles inclusive, mencionaram que teriam praticado supostamente assaltos na localidade, no percurso da BA 515, bem como informaram que foram presos e encaminhados para a delegacia, tendo o inculpado Lazaro informado que também sofreu escoriações e fez inclusive perícia, houve atendimento médico. Uma vez que foram preenchidas as formalidades legais, o auto de prisão em flagrante foi comunicado tempestivamente ao Juízo, está sendo realizada a audiência de custódia nessa assentada, bem como foram cumpridas as formalidades do flagrante, não vislumbro nenhum ato que enseja a sua perda de força coercitiva, uma vez que foram preenchidas as formalidades legais, sendo ouvidos condutores, conduzidos e portanto entregues as respectivas ciências, denominadas notas de culpa. Nesta data, a defesa inclusive aventa a possibilidade de ocorrência em face de lesão no momento da prisão, de possível crime de tortura, sustentando a tese que seria possível a soltura em virtude deste fato. Não obstante, o Ministério Público aduziu, em

judicioso parecer oral, mencionando que os fatos poderão ser objeto de apreciação em autos próprios, o que não retira a força coercitiva do flagrante. É o breve relatório. Passo a fundamentar e decidir nos presentes termos: O crime de tortura especificamente necessita de um dolo, no qual alguém deseja extrair a confissão de alguém que esteja subjugado, sobretudo atingindo autoridades do próprio Estado. Na medida em que esse crime é equiparado a hediondo e consta em lei própria, lei específica, ele necessita portanto desse dolo específico, o que não vislumbro nesta oportunidade, apesar de energicamente a polícia ter atuado e ser possivelmente objeto de controle externo pelo Ministério Público, umas das funções institucionais deste relevante órgão do Estado. De modo que fatos, ora suscitados hoje, serão objetos de apuração ainda, o próprio inquérito não foi concluído, estamos ainda com o auto de prisão em flagrante, não existe denúncia formalizada, portanto tais indagações serão submetidas ao crivo do contraditório, portanto se imiscui em razão do próprio mérito, não obstante os próprios flagranteados terem revelado uma certa linha na realização dos atos aqui então praticados e sendo objeto de apuração, relatam, inclusive, que teriam abordado vítimas, refutando unicamente a existência de arma de fogo. De modo que, de igual sorte, ainda que abstratamente, o art. 29 do Código Penal consagra a teoria unitária ou monista, embora o código também admita exceções pluralistas ao longo da parte especial, mas a regra é o art. 29, pelo qual o Código informa que quem, de qualquer modo concorre para o crime, incide nas penas a este culminadas na medida de sua culpabilidade. Em razão disso, os atores que envolvem a cena do crime, nós repartimos didaticamente entre autor, coautor e partícipe, de modo que as condutas de todos ficam alinhadas e amarradas, na medida em ocorra o liame subjetivo homogêneo e a ciência diante da pluralidade de de autores e unidade de fato que é o que se afigura ainda que de forma perfunctória diante dos autos de prisão em flagrante apresentado. De modo que homologo o flagrante em seus termos, uma vez que preenchidas as formalidades legais e quanto ao pedido de prisão, o mesmo se afigura também pertinente, embora exista essa solicitação acerca do possível supercílio do flagranteado Lázaro estar com alguma escoriação, isso não retira a força coercitiva, na medida em que o fato permanece íntegro e não foi em razão possivelmente dessa possível agressão que estará em apuração pelo Ministério Público, não foi extraída uma confissão em razão de uma possível agressão, na medida em que hoje espontaneamente o mesmo também ratificou o depoimento anterior de Ricardo, informando que realmente teve uma “oportunidade” e teria diante dessa oportunidade buscado ali o proveito através de atividade ilícita, no caso a subtração mediante coação, o que caracteriza em tese abstratamente o art. 157 do Código Penal, isso ai estará a cargo do dominus litis que é o Ministério Público. De modo que presentes a prova da materialidade consubstanciada nos laudos apresentados, bem como havendo indício suficiente de autoria, estes os pressupostos necessários para a custódia preventiva, há necessidade do cotejo de um dos fundamentos necessários, os réus revelaram não residem na comarca, não moram em Teodoro Sampaio, nem em Terra Nova, não tem domicílio no local, de modo que a própria prisão se afigura pertinente na medida em que não há segurança de que soltos comparecerão a todos os atos do processo. A conversão também se revela inviável na medida em que foi relatada a possível prática mediante violência ou grave ameaça, o que torna inviável a substituição por uma medida cautelar alternativa nesta oportunidade, lembrando que a prisão preventiva repousa no juízo de mera admissibilidade e ainda também com a

característica de ser rebus sic stantibus, ou seja, é provisória, de modo que nesta oportunidade converto o flagrante em prisão preventiva em desfavor dos três flagranteados JOAN GONCALVES ARRUDA, RICARDO DE JESUS SANTOS e LAZARO SANTOS DE JESUS NASCIMENTO, qualificados nos autos. De modo que determino que seja atualizado o BNMP, extraíam-se cópias e expeçam-se ofícios ao DPT para a juntada dos laudos periciais informados e solicitados pelo Ministério Público e pela Defesa. Ficam cientes o Ministério Público e a Defesa desta decisão e indeferido portanto o pedido encartado nestes autos. Cientes todos, conforme gravação no sistema lifesize. (...)” Isto posto, a impetrante argumenta que, na decisão acima colacionada, o Juízo da Comarca de Terra Nova/BA deixou de referenciar algum dos pilares justificantes para a decretação da prisão preventiva que compõem o periculum libertatis, quais sejam: a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, bem como não individualizou as supostas condutas dos pacientes. Ainda, embasou a negativa da utilização de medidas cautelares, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na justificativa de que os pacientes não moravam na comarca. Destaca ao fato de que, diante do caráter iminentemente genérico da decisão, em 02/02/2024, esta relatora concedeu liminarmente o pedido do HC 8066158-80.2023.8.05.0000 ao paciente, vindo o mesmo a ser posteriormente referendado pela turma, conforme já relatado alhures. Postos os argumentos defensivos, de fato, a leitura da decisão discutida demonstrará aos olhos atentos que ela padece de diversos vícios, como já constatado no acórdão referente ao habeas corpus criminal n. 8066158-80.2023.8.05.0000. Como bem apontou o Defensor, nenhuma das figuras do artigo 312 fora mencionada na decisão ora analisada. O fato de o paciente não morar na comarca em que os crimes foram supostamente cometidos não se enquadra em qualquer das figuras. Além disso, o Supremo Tribunal Federal já sedimentou entendimento, na forma das ADPFs 395 e 444, de que o réu em processo penal não possui a obrigação de comparecer em atos processuais. Entendo, nesse sentido, que o Estado não pode prejudicá-lo decretando sua prisão preventiva com base na possibilidade dele exercer um direito, sob pena de ferir mortalmente a já frágil lógica do ordenamento jurídico penal brasileiro. Como já destacado no HC de n.º 8066158-80.2023.8.05.0000, o fato de que o mesmo fundamento fora utilizado em face dos três réus no processo de origem, sem haver distinções claras do papel que cada um desempenhou na prática delitiva, fere o risco pessoalizado para que se caracterize o periculum libertatis: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. COVID-19. RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CUSTÓDIA PREVENTIVA DE OFÍCIO. PRISÃO APÓS O ADVENTO DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. GRAVIDADE CONCRETA. AGRADO IMPROVIDO. 1. A matéria referente à Covid-19 não foi objeto de análise pelo colegiado do Tribunal de origem, conforme cópia de decisão de fls. 150/160. Então, esse ponto não poderá ser conhecido por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Nos termos do art. 310, II, do CPP, constatada a legalidade do flagrante, a prisão deve ser homologada com a apreciação fundamentada sobre a necessidade ou não da custódia preventiva, bem como sobre a possibilidade de concessão da liberdade ao acusado mediante fiança ou a aplicação e medidas cautelares diversas. 3. O art. 311 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019, inovou ao tornar expressa a incidência dos princípios acusatório e da

inércia para a fixação da prisão preventiva, criando inafastável requisito de pleito desse gravame – pelas autoridades policial ou acusatória –, passando a custódia preventiva, assim, a exigir os seguintes requisitos: i) pedido de prisão ao juiz (novidade legal garantidora da inércia judicial em qualquer fase do processo); ii) justa causa (prova da materialidade e indícios de autoria); iii) gravidade do crime (reclusão maior de 4 anos, reincidente doloso ou em face de vulnerável); iv) riscos taxativos processuais ou sociais (garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal); e v) risco pessoalizado (novidade legal exigindo a individualizada e casuística demonstração do periculum libertatis). 4.

Na compreensão do relator, a decretação da prisão preventiva por iniciativa exclusiva do juiz, após o advento da legislação em apreço – Pacote Anticrime –, não seria mais permitida no ordenamento jurídico pátrio. 5. No entanto, em posicionamento já assente nesta Corte, entendeu esta Turma que, embora a lei nova tenha excluído a possibilidade de decretação da custódia cautelar, de ofício, do art. 311 do CPP, configura-se a conversão da prisão em flagrante em preventiva em hipótese distinta e resguardada pela norma específica do art. 310, II, da mesma lei processual. 6. Inexiste, assim, ilegalidade ou contrariedade ao sistema acusatório no ato jurídico em debate, porquanto a conversão do flagrante em preventiva, por iniciativa exclusiva do juiz, encontra-se amparada em expressa previsão legal. Precedentes das 5ª e 6ª Turmas desta Corte. 7. A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada quando se aponta a gravidade concreta da conduta criminosa, ressaltando-se que "Não obstante seja primário e de bons antecedentes, o autuado supostamente desferiu facada na vítima por ter sido ofendido por ela. Consta, nos autos, que a vítima encontra-se em estado grave no hospital". 8. Agravo regimental improvido. (AgRg no RHC n. 132.563/MG, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 3/11/2020, DJe de 16/11/2020.)

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM CUSTÓDIA PREVENTIVA DE OFÍCIO. PRISÃO APÓS O ADVENTO DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Nos termos do art. 310, II, do CPP, constatada a legalidade do flagrante, a prisão deve ser homologada com a apreciação fundamentada sobre a necessidade ou não da custódia preventiva, bem como sobre a possibilidade de concessão da liberdade ao acusado mediante fiança ou a aplicação e medidas cautelares diversas. 2. O art. 311 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019, inovou ao tornar expressa a incidência dos princípios acusatório e da inércia para a fixação da prisão preventiva, criando inafastável requisito de pleito desse gravame – pelas autoridades policial ou acusatória –, passando a custódia preventiva, assim, a exigir os seguintes requisitos: i) pedido de prisão ao juiz (novidade legal garantidora da inércia judicial em qualquer fase do processo); ii) justa causa (prova da materialidade e indícios de autoria); iii) gravidade do crime (reclusão maior de 4 anos, reincidente doloso ou em face de vulnerável); iv) riscos taxativos processuais ou sociais (garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal); e v) risco pessoalizado (novidade legal exigindo a individualizada e casuística demonstração do periculum libertatis). 3. Na compreensão do relator, a decretação da prisão preventiva por iniciativa exclusiva do juiz, após o advento da legislação em apreço – Pacote Anticrime –, não seria mais permitida no ordenamento jurídico

pátrio. 4. No entanto, em posicionamento já assente nesta Corte, entenderam ambas as Turmas criminais que, embora a lei nova tenha excluído a possibilidade de decretação da custódia cautelar, de ofício, do art. 311 do CPP, configura-se a conversão da prisão em flagrante em preventiva em hipótese distinta e resguardada pela norma específica do art. 310, II, da mesma lei processual. 5. Inexiste, assim, ilegalidade ou contrariedade ao sistema acusatório no ato jurídico em debate, porquanto a conversão do flagrante em preventiva, por iniciativa exclusiva do juiz, encontra-se amparada em expressa previsão legal. Precedentes das 5ª e 6ª Turmas desta Corte. 6. Habeas corpus denegado. (HC n. 612.009/MG, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 20/10/2020, DJe de 28/10/2020.) Insta-se destacar que, naquele momento, a Douta Procuradoria de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia alegou que o decreto preventivo tinha como base a "gravidade" do delito imputado aos réus, mesmo que a citada palavra jamais tenha sido sequer mencionada em qualquer momento da decisão. Ora, a como era então e como permanece no presente remédio: a dedução de novos fundamentos que inovam quanto a uma decisão interlocutória em sede de habeas corpus constitui patente constrangimento ilegal por ofender princípios processuais e recursais básicos como o non reformatio in pejus, o duplo grau de jurisdição, o contraditório e a ampla defesa. Neste sentido: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO INSTAURADO PARA APURAR A SUPOSTA PRÁTICA DE CRIMES DE ESTELIONATO, CRIMES TRIBUTÁRIOS E LAVAGEM DE CAPITAIS. QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL DOS INVESTIGADOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÉCNICA DA FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ORDEM CONCEDIDA. AGRADO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO. I – Conforme consignado na decisão agravada, o nome do ora agravado ou de quaisquer dos demais alvos listados, com exceção da empresa "GAT STAR", nem sequer foi mencionado no corpo da fundamentação do decisum de primeiro grau, sendo, por conseguinte, impossível avaliar a motivação individual para o deferimento de providência tão gravosa como a quebra de sigilos bancário e fiscal em face das pessoas físicas e jurídicas elencadas na lista colacionada na referida decisão. II – O Juízo singular, ao não explicitar as razões de seu convencimento quanto à necessidade das medidas cautelares com relação ao agravado e aos demais investigados, violou o dever de fundamentação das decisões judiciais insculpido no artigo 93, IX, da Constituição Federal. III – Acerca da adoção da técnica da fundamentação per relationem, é consabido que, segundo o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, para que não haja ilegalidade no referido procedimento, o magistrado deve ao menos usar trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, bem como acrescentar motivação própria, o que não ocorreu in casu. Precedentes. IV – O habeas corpus é ação destinada a uso da defesa, motivo pelo qual não pode o Tribunal inovar, em desfavor do agravado, corrigindo vícios de ausência de fundamentação constantes na decisão primeva. Precedentes. V – Neste agravo regimental não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 844.040/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 15/12/2023.) AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE ABSTRATA. FUNDAMENTO INIDÔNEO. INOVAÇÃO NA



MOTIVAÇÃO PELO TRIB UNAL LOCAL. OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRISÃO REVOGADA. 1. Com efeito, a nossa jurisprudência diz que a prisão cautelar, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade, e não em meras suposições ou conjecturas. Ademais, a custódia cautelar não pode ser imposta com base, essencialmente, na gravidade abstrata do delito, assentada a motivação em elementos inerentes ao próprio tipo penal. Cumpre ao magistrado vincular seu decisorio a fatores reais de cautelaridade, o que não ocorreu na espécie. 2. No caso, a prisão cautelar está fundamentada na gravidade abstrata do delito, tendo o Magistrado singular feito apenas referência ao que foi dito pelo Ministério Público, sem sequer apontar qual teria sido a conduta ou as circunstâncias do delito que evidenciariam a periculosidade do recorrente. Nesse passo, tem-se patente a ilegalidade da prisão preventiva, pois a decisão não aponta elementos concretos do caso específico dos autos, deixando de demonstrar, de forma fundamentada, a necessidade excepcional da medida. É cediço, ainda, que a jurisprudência desta Corte não admite a decretação de prisão mediante motivação genérica e abstrata. 3. Oportuno observar que não é permitido ao Tribunal, no âmbito do habeas corpus, agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, por ser indevida a inovação em remédio constitucional exclusivo da Defesa (AgRg no RHC n. 133.484/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 22/3/2022). 4. Agravo regimental provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressaltando ao Juízo de primeiro grau a possibilidade de decretação de nova prisão, caso apresentados elementos concretos, bem como admitida a aplicação de medidas cautelares, com extensão dos efeitos ao custodiado Jonata de Souza Paes Medeiros, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal. (AgRg no RHC n. 182.732/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 9/11/2023.) Sendo assim, já que o único fundamento para periculum libertatis utilizado pelo Juízo de Primeiro Grau ofende o direito de ausência do paciente em atos processuais e, principalmente, o requisito do risco pessoalizado do paciente, deve aquele ter sua liberdade provisória concedida, sem medidas cautelares alternativas. Importante destacar que, no presente remédio, a Douta Procuradoria foi favorável ao pedido por considerar aplicável ao caso o artigo 580 do Código de Processo Penal, o qual dita que “No caso de concurso de agentes ( Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros”. Salienta-se, por fim, que a prisão preventiva, assim como as demais medidas cautelares do artigo 319 do CPP, submete-se à cláusula rebus sic stantibus, não sendo, desse modo, imutável, mas condicionada aos motivos ensejadores da medida, conforme preceitua o artigo 316 da Lei Adjetiva Penal, sendo possível a sua revogação ou mesmo a sua redereção, caso alterado o contexto fático processual. Assim, é bom notar que nada impede que novo pedido seja realizado por parte do parquet e que, no futuro, advenha decreto preventivo devidamente fundamentado e harmônico com o sistema jurídico pátrio, o que, como já asseverado, não é o caso daquele ora examinado. Tudo posto, ao dispositivo: II – DO DISPOSITIVO. Diante de tais considerações, havendo constrangimento ilegal a ser sanado, manifesto-me pelo CONHECIMENTO e CONCESSÃO DA ORDEM em face de LÁZARO SANTOS DE JESUS NASCIMENTO, brasileiro, natural de Terra Nova/BA, solteiro; nascido em 29/05/1995; filho de Suely Maria Santos de Jesus e Aderivaldo Rodrigues do Nascimento; RG 15066284-00; inscrito no CPF nº 045.916.685-92; domiciliado

na Rua Joaquim Ferreira, nº: 65, Complemento: Apt,101, Bairro: Jardim das Margaridas, CEP 41.502-200; atualmente custodiado no Conjunto Penal de Feira de Santana, (Mandado n. 8000773-87.2023.8.05.0259.01.0002-03), devendo o mesmo ser posto imediatamente em liberdade, sem a aplicação de medidas cautelares alternativas, ante a desfundamentação do decreto preventivo e a vedação da inovação de fundamentos por parte do Tribunal Revisor. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o voto através do qual se CONHECE DA IMPETRAÇÃO e SE CONCEDE A ORDEM DE HABEAS CORPUS nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Salvador/BA, (data da assinatura digital). Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora