

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Origem do Processo: Comarca de Riachão do Jacuípe Habeas Corpus nº 8053603–31.2023.8.05.0000 Paciente: Daniel Rodrigues da Silva Impetrante: Miqueias Lopes de Souza (OAB:BA 72050–A) Impetrado: Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Bom Jesus da Lapa Procurador de Justiça: Ulisses Campos de Araújo Relator: Mario Alberto Simões Hirs HABEAS CORPUS. PACIENTE PRESO EM 17/09/2023, NA POSSE DE COCAÍNA, EM UM VEÍCULO COM OUTRAS DUAS PESSOAS. ART. 33 E ART. 35 DA LEI 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA PRISÃO EM DECORRÊNCIA DE DENÚNCIA ANÔNIMA, AUSÊNCIA DE MANDADO E AUTORIZAÇÃO PARA BUSCA PESSOAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE (“Delitos permanentes são aqueles em que o crime não está concluído com a realização do tipo, senão que se mantém pela vontade delitiva do autor por tanto tempo como subsiste o estado antijurídico criado por ele mesmo. Os crimes permanentes são, em sua maioria, delitos de mera atividade, mas também podem ser delitos de resultado, no caso em que um determinado resultado, constantemente volte a realizar-se de novo, mantendo-se o estado antijurídico” – ROXIN, Claus. Derecho Penal – Parte General. Tradução da 2ª edição por Diego-Manuel Luzón Pena, Miguel Diaz y Garcia Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid, Civitas, 1997, p. 329). PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS: “É DISPENSÁVEL O MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO QUANDO SE TRATA DE FLAGRANTE DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES, POIS O REFERIDO DELITO É DE NATUREZA PERMANENTE, FICANDO O AGENTE EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA ENQUANTO NÃO CESSADA A PERMANÊNCIA”. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA ESTEADO EM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA DEMONSTRADA. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E DENEGAÇÃO DO WRIT. HABEAS CORPUS CONHECIDO E DENEGADO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. 8053603–31.2023.8.05.0000, em que figuram como partes os acima nominados. Acordam os magistrados integrantes da Segunda Câmara Criminal 2ª Turma do Estado da Bahia, por unanimidade em conhecer e denegar o writ, nos termos do voto do relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 13 de Novembro de 2023. RELATÓRIO O advogado Miquéias Lopes de Souza, inscrito na OAB/BA sob o nº 72050, impetrou o presente HABEAS CORPUS em favor de Daniel Rodrigues da Silva, posto que encontra-se sofrendo constrangimento ilegal por ato do eminente Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Bom Jesus da Lapa, o qual converteu uma prisão em flagrante ilegal em prisão preventiva, ignorando o fato que a busca realizada pelos Militares que encontrou o ilícito, foi realizada sem a fundada suspeita, sem autorização do paciente e sem mandado de busca. Alega que o paciente foi preso em suposto flagrante delito em 16/09/2023, no período noturno, acusado da prática do crime disposto nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006. Contudo, salienta que o flagrante é totalmente ilegal, pois a polícia procedeu a busca pessoal e revista veicular sem autorização do motorista e sem apresentar a fundada suspeita para tal ato, resultando na apreensão de 0.029 Quilogramas de Cocaína, destinada ao uso das três pessoas que estavam no veículo. Ressalta que ambos os militares informaram que o motivo da busca pessoal e veicular ocorreu devido a denúncia/informe de populares de que pessoas estavam traficando em um veículo VW Saveiro de cor branca, no entanto, assevera que segundo a Lei e Jurisprudência, a denúncia anônima não é suficiente para proceder a busca pessoal ou busca veicular, de modo que o suposto flagrante padece de ilegalidade. Asseverou que no registro do APF, o CPF e o Nome do paciente não condizem com os dados verdadeiros do paciente,

vejam: 1. O nome do paciente é Daniel Rodrigues da Silva, mas foi colocado como Daniel da Silva Rodrigues, invertendo o sobrenome. 2. O CPF do paciente é 085.085.495-47, no entanto, no APF foi colocado o CPF de nº 401.834.888-65. Ante o exposto, requer: 1. Que o Ministério Público, parte essencial para a garantia da justiça, seja devidamente intimado para se manifestar; 2. Seja concedido o Habeas Corpus, reconhecendo ilegalidade na busca que resultou na prisão em flagrante; 3. Seja expedido alvará de soltura em favor do paciente; 4. Que todas as alegações sejam apreciadas e que seja reconhecido a ilegalidade da prisão em flagrante; 5. Que o Inquérito Policial seja desentranhado dos autos. Juntou documentos que entendeu necessários. Distribuídos, coube-me a relatoria por prevenção. O pedido liminar restou indeferido, vide Id. 52516336. Instado a manifestar-se, o ilustre Procurador de Justiça, Bel. Ulisses Campos de Araújo lançou Parecer opinando pela denegação do writ. É o Relatório. VOTO Como visto, cuida-se de habeas corpus interposto pela Defesa em favor de Daniel Rodrigues da Silva, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa, alegando em síntese, a ilegalidade da prisão haja vista que agentes policiais, sem suspeita, sem autorização e sem mandado judicial, procederam busca pessoal no paciente e outras duas pessoas, dentre eles, Deivide Andrade da Silva, o motorista do veículo, ocasião em que encontraram cerca de 0.029 quilogramas de cocaína, que era para o uso das três pessoas que estavam no veículo. Consoante o art. 244 do CPP: A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. Portanto, in casu, não há que se referir em abuso flagrancial, porque o agir dos policiais foi adequado e muito acima de fundadas suspeitas (artigo 244, do CPP), já que o paciente e outras duas pessoas foram apreendidos na posse de substância entorpecente, de modo que não verificando ilegalidades, o magistrado primevo, em 18/09/2023, converteu a prisão em preventiva do ora paciente e Deivide, aplicando medidas cautelares alternativas à Franciele Ariadna Santos Lima, vejamos (id. 52486060): [...] O flagrante é regular, já que os autuados foram presos em situação de flagrante delito, na forma do art. 302, I, do CPP, pela prática, em tese, dos crimes dos arts. 33, caput, e 35, ambos da Lei nº 11.343/2006. Todas as formalidades legais dos arts. 301 e seguintes do CPP foram observadas, marcadamente a expedição de nota de culpa, realização de exame de corpo de delito e comunicação da prisão à autoridade judicial, Ministério Público, Defensoria Pública e familiares dos autuados. Assim, de rigor, portanto, a homologação da prisão em flagrante. Avançando. O pedido de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva dos autuados Daniel da Silva Rodrigues e Deivide Andrade da Silva, formulado tanto pelo Órgão Ministerial, merece acolhimento. Isso porque os delitos pelos quais presos os ora autuados (arts. 33, caput, e 35, ambos da Lei nº 11.343/2006) ostentam pena máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, satisfazendo o requisito do art. 313, I, do CPP. Há indícios de autoria e materialidade delitiva no presente caso. Nesse sentido, fls. 26/27 ID 410373558, página 16, consta auto de apreensão e laudo preliminar, atestando a materialidade delitiva. O depoimento dos policiais militares foram firmes com relação à abordagem dos autuados na posse do material entorpecente. Em sede de interrogatório em audiência de custódia, os autuados confirmam que foram abordados pelos policiais quando estavam juntos naquela ocasião, comercializando material entorpecente em estabelecimento denominado "Casa das Sete". Assim,

presentes candentes indícios de autoria delitiva na pessoa dos autuados. Nesse panorama, quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva dos autuados é medida necessária para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, conforme art. 312, caput, do CPP. Como bem pontuado pelo Órgão Ministerial, em reforço à representação da Autoridade Policial, há indícios de que os presos integrem organização criminosa atuante na mercancia de drogas no âmbito local. A gravidade concreta da conduta pelos quais os ora atuados foram presos sobressai com mais rigor ainda pela prática, em tese, de traficância na companhia de menores. Veja-se que com os presos foram encontradas elevada quantidade de drogas ilícitas, já acondicionadas para revenda, inclusive junto de sacos plásticos, em situação própria de traficância. Daí porque o ergástulo cautelar dos autuados é medida necessária para evitar reiteração delitiva. Em casos deste jaez, outro não o entendimento da jurisprudência: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. APETRECHOS. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS.

IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO 1. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal. 2. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas, bem como a gravidade concreta do delito, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente. 3. A apreensão de instrumentos geralmente utilizados nas atividades relacionadas ao tráfico de entorpecentes (balança de precisão, embalagens, caderno de anotações), de expressiva quantidade de dinheiro e de elevada quantidade e variedade de drogas evidencia o envolvimento habitual do agente com a narcotraficância. 4. As condições favoráveis ao agente não impedem, por si sós, a manutenção da segregação cautelar devidamente fundamentada. 5.

Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no RHC: 164419 SC

2022/0131307-4, Data de Julgamento: 02/08/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/08/2022) Ainda, conforme pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores, condições pessoais favoráveis, residência e trabalho fixos não são fatores que, por si só, confeririam aos agentes o direito de responder ao processo em liberdade (STJ, RHC 125773). As colocações meritórias sustentadas pela Defensoria Pública somente são cognoscíveis em sede de eventual ação penal, e não no seio da presente audiência de custódia, com objetivo próprio de análise das condições da prisão dos autuados e com feição de juízo de cognição não exauriente. As medidas cautelares distintas da prisão, previstas no art. 319 do CPP, não se mostram adequadas e suficientes, com base nas razões acima. Com relação à autuada Franciele Ariadna Santos Lima, é caso de imposição das medidas cautelares diversas da prisão, já que com ela não foram encontrados nenhum material entorpecente e não consta nos autos elementos que evidencie a necessidade da sua constrição cautelar. Ante o exposto, HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante delito em questão e, em atenção ao requerimento ministerial, CONVERTO a prisão em flagrante dos autuados DANIEL DA SILVA RODRIGUES, DEIVIDE ANDRADE DA SILVA, EM PRISÃO PREVENTIVA, como medida de garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, na forma do art. 312, caput, do CPP. Com relação à autuada FRANCIELE ARIADNA SANTOS LIMA, também

HOMOLOGO a prisão em flagrante, e CONCEDO a LIBERDADE PROVISÓRIA SEM FIANÇA, devendo esta ser posta em liberdade, salvo se por outro motivo não se encontrar reclusa. IMPONHO-LHE as medidas cautelares distintas da prisão, na forma do art. 319, caput, do CPP, que assim as estabelecem: I – Proibição de ausentar-se da Comarca por mais de 07 dias sem autorização judicial; II – Manutenção de endereço atualizado nos autos; III – Comparecimento bimestral em Juízo, até o 5º dia do mês, para justificar atividades; IV – Recolhimento domiciliar noturno e aos finais de semana, salvo para labor, devidamente comprovado nos autos. Fica a autuada advertida de que o descumprimento dessas condições poderá implicar na decretação de sua prisão preventiva EXPEÇAM-SE mandados de prisão via BNMP. DEFIRO o pedido de acesso, pela Autoridade Policial, aos conteúdos de ligações, chamadas e mensagens nos aparelhos telefônicos apreendidos no bojo do presente auto de prisão em flagrante. Notifique-se a Autoridade Policial a respeito. [...] De outro vértice, não há que se falar em nulidade do flagrante, em decorrência da denúncia anônima, sobretudo porque se mostrou idônea, vez que, como dito anteriormente, o paciente fora apreendido com outras duas pessoas, em um veículo, na posse da substância entorpecente. Assim já se decidiu: “O fato de o inquérito ter a sua origem remota em denúncia anônima não é causa, por si só, de nulidade do procedimento investigatório, nem do processo dele resultante, notadamente quando a delação apócrifa se mostra idônea e procedente, dando azo à deflagração da persecutio penal. O crime de tráfico ilícito de entorpecentes constitui crime de natureza permanente e, dessa forma, o estado de flagrância protraí-se no tempo, enquanto perdurar a permanência da conduta ilícita, podendo a prisão e a busca e apreensão ocorrerem a qualquer momento, independentemente de mandado judicial ou outra espécie de autorização” (TJ-PA – APL 40333220128140039 BELÉM, Rel. Vânia Lucia Carvalho da Silveira, J. 23/11/2015, 1ª Câmara Criminal Isolada, DP 23.11.2015, jurisprudência trazida pelo Parquet à folha 147). Com tais argumentos, rejeita-se suposta nulidade aventada pela Defesa. Da leitura da decisão acima colacionada, verifica-se a legalidade da custódia, vez que presentes materialidade delitiva, consubstanciada no auto de prisão em flagrante, bem como nos indícios de autoria. Para que tenha cabimento a prisão preventiva sabe-se que o primeiro requisito, partindo do art. 313 do CPP, é que se trate de crime doloso. No caso em exame o fato imputado ao réu caracteriza-se como modalidade dolosa. Assim, preenchido está 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). Observa-se plenamente justificável a prisão cautelar do paciente, evitando-se, inclusive, a reiteração delitiva. Insta lembrar, 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. Importante observar que as definições atribuídas ao

verbetes “ordem pública” são, em princípio, largas demais para conferir legitimidade a uma providência tão excepcional quanto à privação de liberdade, na ausência de uma decisão judicial transitada em julgado, na medida em que qualquer delito, de per si, já consubstancia risco efetivo ao estado de normalidade e de respeito às instituições públicas, bem como à segurança e à moralidade das relações entre particulares. Anote-se, aliás, que o conceito de crime, tomado em seu aspecto material, é qualquer conduta que venha de encontro ao regramento estabelecido pelo Estado para a manutenção da situação de normalidade e paz social ou, sob a ótica da proteção a bens jurídicos, é toda a conduta que venha a violar ou colocar em risco a integridade de bens jurídicos havidos como mais importantes. Por conseguinte, mesmo que não se tenha, por definitivo, um conceito jurídico para o termo ordem pública, poderíamos identificar, com algum grau de certeza, fatores que colocariam em risco tal estado de tranquilidade social: a) a periculosidade do agente, que, voltando a delinquir, provocaria graves perturbações sociais, levando à sociedade a uma sensação de insegurança generalizada; b) a gravidade do delito; e c) a sua repercussão no meio social, instando o Poder Judiciário a uma resposta célere e adequada. 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. Os Tribunais Superiores não discrepam desse entendimento, como se depreende do julgado abaixo: HABEAS CORPUS– PRISÃO PREVENTIVA – TRAFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – INSUFICIÊNCIA – PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA – REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – FUNDAMENTAÇÃO SATISFATÓRIA – ORDEM DENEGADA. 1) As condições pessoais favoráveis não se constituem em óbice para a decretação da prisão cautelar. 2) Existindo motivos autorizadores para decretação da prisão cautelar, na forma da Lei, bem como se devidamente fundamentada sua decretação, não cabe alegação de ofensa ao princípio da presunção de inocência. É este o caso presente. 3) Em que pese a argumentação lançada na impetração, a preservação da segregação do paciente foi fundamentada em fatos concretos e idôneos, não se podendo afirmar a ocorrência de constrangimento ilegal, mormente por que a fundamentação trazida assevera a necessidade da custódia para a conveniência da instrução criminal, haja vista que as testemunhas ainda não foram ouvidas em juízo, tampouco os acusados foram interrogados. 4) ORDEM DENEGADA. (HC 0001332472016808000, Rel. Des. Adalto Dias Tristão, segunda câmara criminal, julgado em 02/03/2016, DJe 10/03/2016). Não verificando qualquer ilegalidade na prisão ora hostilizada, esta vai mantida por seus próprios fundamentos. Comunga do nosso entendimento, o ilustre Procurador de Justiça: “A decisão da Prisão Preventiva foi fundamentada em 02 elementos e um indicador de realidade: Garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e concretude de perigo,

respectivamente. Quanto a essa última, o Juiz fez destaque essencial. Disse: A gravidade concreta da conduta pelos quais os ora atuados foram presos sobressai com mais rigor ainda pela prática, em tese, de traficância na companhia de menores. Veja-se que com os presos foram encontradas elevada quantidade de drogas ilícitas, já acondicionadas para revenda, inclusive junto de sacos plásticos, em situação própria de traficância [...]. (ID 52486060 – Pág. 3) Não que essa gravidade seja fundamentação necessária para decretação da prisão preventiva, pois não é elemento para tal, mas, trata-se de indicador de que a garantia da ordem pública (essa sim, fundamento) é pedida em razão daquele tal. Por consequência, considerou a possibilidade de descaso para com o chamamento ao processo pelos agentes e decretou a prisão preventiva também em razão e para a garantia da aplicação da lei penal. Por fim, não o fez de mote próprio, pois, que o fez atendendo ao pedido do Ministério Público e da autoridade policial. Vale dizer: por todos os aspectos analisados a prisão preventiva atende ao princípio da legalidade. Para além disso, os tipos penais supostamente praticados são de gravidade reprovável e não há excesso de prazo na prisão preventiva, na forma do artigo 316, parágrafo único do CPP. Diante do esforço da defesa, cabe dizer que apenas os indícios de autoria e materialidade são necessários a efetivação das prisões cautelares, desde que o risco da liberdade se imponha a concessão de medidas cautelares diversas daquela, o que nos parece ser o caso". [...]. Diante de tais circunstâncias, não vislumbrando a ocorrência de coação ilegal, a atingir o jus libertatis do paciente, que mereça reparação por este remédio constitucional, conheço do writ, no entanto, voto pela denegação, em consonância com manifestação ministerial. Sala das Sessões, data registrada no sistema. _____Presidente
____Relator _____Procurador de
Justiça