

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039546-76.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: e outros (2) Advogado (s): IMPETRADO: Juiz de Direito de Camaçari, 2ª Vara Criminal Advogado (s): CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTES ACUSADOS PELOS CRIMES DESCRITOS NOS ARTS. 33 E 35 DA LEI 11.343/06, ALÉM DO ART. 180 DO CÓDIGO PENAL (TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E RECEPÇÃO). PRESOS, EM FLAGRANTE, NA DATA DE 13.11.2021. PREVENTIVA DECRETADA EM 17.11.2021, PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DEFESA QUE REQUER O RELAXAMENTO DA PRISÃO, PORQUANTO VISA DISCUTIR ACERCA DA NEGATIVA DE AUTORIA DELITIVA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA MAIS APROFUNDADA. PROVIDÊNCIA INADMISSÍVEL NOS ESTREITOS LIMITES DO WRIT. REVOLVIMENTO FÁTICO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE MOTIVAÇÃO INIDÔNEA DA DECISÃO GUERREADA. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO MUNIDA DE ARGUMENTOS CONCRETOS. MATERIALIDADE DOS DELITOS, INDÍCIOS DE AUTORIA E GRAVIDADE DAS CONDUTAS COMPROVADOS. PERICULOSIDADE DOS PACIENTES DEMONSTRADA PELOS SEUS HISTÓRICOS CRIMINAIS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES DO STJ. DECRETO PREVENTIVO EM CONSONÂNCIA COM OS ARTS. 312 E 313, DO CPP. PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS ALTERNATIVAS DIANTE DA EXISTÊNCIA, NOS AUTOS, DE ELEMENTOS HÁBEIS A JUSTIFICAR A IMPOSIÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR, EX VI DO ART. 282, § 6º, DO CPP. ORDEM DE HABEAS CORPUS, PARCIALMENTE, CONHECIDA E, NA EXTENSÃO, DENEGADA. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8039546-76.2021.8.05.0000, impetrado por , advogado inscrito regularmente na OAB/BA sob o nº 65.665, em favor dos Pacientes, e , sendo apontada, como Autoridade Coatora, o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari-BA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia em CONHECER, PARCIALMENTE, da ordem de Habeas Corpus e, na parte conhecida, pela sua DENEGAÇÃO, nos termos do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado – Por unanimidade. Salvador, 17 de Fevereiro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039546-76.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: e outros (2) Advogado (s): IMPETRADO: Juiz de Direito de Camaçari, 2ª Vara Criminal Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por OAB/BA nº 65.665, tombado sob o nº 8039546-76.2021.8.05.0000, em favor dos Pacientes, e , e que se aponta, como Autoridade Coatora, o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari-BA. O Impetrante aduz na exordial mandamental (ID nº. 21517812) que os Pacientes foram presos no dia 13 de outubro de 2021, em razão da suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/06 c/c art. 180 do Código Penal. Destaca que, durante o flagrante, foram encontrados três indivíduos, os dois Pacientes e um terceiro que assumiu a autoria isolada do fato, não havendo, portanto, provas suficiente dos indícios de autoria, até porque os Coactos são mero usuários de drogas. Narra que a decisão da Magistrada a quo se encontra eivada de irregularidades, porquanto, após reconhecer a ilegalidade do auto de prisão em flagrante, decretou a custódia cautelar do Paciente, circunstância esta que resulta no relaxamento da segregação. Relata que o decreto preventivo se baseou no histórico criminal de 5 (cinco) anos atrás

dos Coactos, embora o fundamento seja a garantia da ordem pública. Destaca, ainda, que estão ausentes os requisitos autorizadores da medida extrema, fazendo jus os Pacientes a responderem ao processo em liberdade, com aplicação de medidas cautelares, previstas no art. 319 do CPP. Pugna, por fim, pela concessão liminar da ordem, com a expedição do competente Alvará de Soltura, e, no mérito, a confirmação das medidas. Inicial instruída com os documentos pertinentes. Decisão denegatória da liminar requestada (ID- nº 21856393). Informações prestadas pelo Juízo a quo (ID- nº 22735875). Parecer da douta Procuradoria de Justiça (ID- nº 23152826) opinando pelo conhecimento, em parte, do mandamus e, na extensão, pela denegação da ordem. É o sucinto RELATÓRIO. Salvador/BA, de de 2022. Des. – 2ª Câmara Crime- 1ª Turma. Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039546-76.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma PACIENTE: e outros (2) Advogado (s): IMPETRADO: Juiz de Direito de Camaçari, 2ª Vara Criminal Advogado (s): VOTO Juízo de admissibilidade, parcialmente, positivo. Trata-se o presente writ de ação constitucional que visa a proteção de liberdade de locomoção quando limitada ou ameaçada por ilegalidade ou abuso de poder, com espeque no art. 5º, LXVIII, da CF, c/c o art. 647 do CPP. Cinge-se a pretensão do Impetrante ao pedido de soltura dos Pacientes, argumentando acerca da autoria delitiva isoladamente assumida por terceiro, daí a ausência dos requisitos indispensáveis à segregação, e, subsidiariamente, a aplicação de medidas alternativas. 1. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS PARA A DECRETAÇÃO DA PREVENTIVA, ANTE A FALTA DE PROVAS CONCRETAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. O Impetrante alega, em síntese, que inexistem elementos probatórios aptos à decretação da constrição cautelar, na medida em que um terceiro indivíduo assumiu a autoria dos delitos descritos na denúncia, o que resulta no relaxamento da prisão dos Pacientes. De antemão, cumpre registrar que o presente writ não merece ser conhecido neste ponto. Impõe-se reconhecer que não é cabível, nesta via restrita do remédio heróico, examinar alegações de negativa ou falta de provas suficientes de autoria e materialidade delitivas, bem como a questão de serem, ou não, os Pacientes usuários de drogas e não traficantes, uma vez que tais questões demandam dilação probatória mais aprofundada, providência inadmissível nos estreitos limites do writ, tal como dispõe, em uníssono, o Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. LAVAGEM DE DINHEIRO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. HISTÓRICO CRIMINAL. NECESSIDADE DE INTERROMPER A ATUAÇÃO DO GRUPO CRIMINOSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DO CÁRCERE. INSUFICIÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA DO CRIME DE INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REVOLVIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO DESPROVIDO."(...)". 5. A alegação de que não haveria indícios de que o Agravante tenha cometido o crime de integrar organização criminosa não pode ser conhecida, pois, "em razão do necessário revolvimento do conteúdo fático probatório, é inadmissível a análise das teses de negativa de autoria, bem como de seus indícios, e da existência de prova robusta da materialidade delitiva, na estreita via do habeas corpus, bem como do recurso ordinário em habeas corpus" (AgRg no HC 642.890/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2021, DJe 25/10/2021). 6. Agravo regimental em habeas corpus desprovido (AgRg no HC 694.430/SP, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, julgado em 16/11/2021, DJE: 25/11/2021)– grifos

aditados. Demais disso, somente com a instrução processual conduzida pela autoridade a quo se chegará à conclusão acerca da responsabilidade penal que ora se apura na ação de origem, não podendo este Juízo de Segundo grau exercer tal munus. A ação constitucional de Habeas Corpus se destina, essencialmente, à tutela da liberdade ambulatorial já violada ou na iminência de sê-lo, ex vi da CF, em seu art. 5º, LXVIII, devendo a ilegalidade intrínseca a tal violação restar evidente via prova pré-constituída, posto que não se admite aprofundamento instrutório, sob pena, inclusive, de usurpação da instância a quo. Logo, matérias que comportam dilação probatória ou desafiem exame do mérito da demanda não podem ser objeto do remédio heróico. 2- DA ALEGADA MOTIVAÇÃO INIDÔNEA DA CUSTÓDIA CAUTELAR. O Impetrante afirma inexistir motivos idôneos para a decretação da custódia cautelar, porquanto baseada no histórico criminal dos Coactos. Pois bem, compulsando-se os folios originários nº

8053404-57.2021.8.05.0039, verifica-se que, na data de 17.11.2021, o Juízo Singular, após reconhecer o excesso de prazo para a comunicação do flagrante pela autoridade policial, deixou de homologar o auto e relaxou a prisão dos Pacientes, mas, em seguida, acatou a representação do Ministério Público e decretou a custódia preventiva deles, em consonância com as disposições do CPP, de modo que resta superada a alegação de eventual irregularidade ou ilegalidade no flagrante. Em casos análogos, o STJ, assim, se posiciona: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NULIDADE. ALEGAÇÃO SUPERADA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PACIENTE QUE POSSUI OUTROS REGISTROS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. “ [...] 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que a homologação da prisão em flagrante e sua conversão em preventiva tornam superado o argumento de irregularidades na prisão em flagrante, diante da produção de novo título a justificar a segregação [...]” . 8. Habeas corpus não conhecido (STJ – HC: 523828 MG 2019/0220310-7, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 17/09/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/09/2019)– grifos aditados.

Consabido, a prisão ante tempus, entre as quais a preventiva é uma das espécies, deve ser considerada exceção, posto que tal édito construtivo só se justifica quando demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do CPP. Por ser uma medida excepcional, é prescindível a prova cabal da autoria delitiva, sendo suficientes, apenas, os indícios e a probabilidade razoável desta (fumus comissi delicti), aliados à existência de, ao menos uma, das situações de risco elencada na legislação processual penal (periculum libertatis). Segundo consta dos autos da ação penal de origem (proc. nº 8053404-57.2021.8.05.0039), o Ministério Público Estadual ofereceu denúncia em face dos Coactos, como incurso nas penas do art. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06, bem como no art. 180 do Código Penal (tráfico de drogas, associação para o tráfico e receptação, respectivamente), visto que, no dia 13.11.2021, por volta das 09:00 horas, policiais militares que faziam rondas na Rua da Mangueira em Areias, local conhecido como ponto de tráfico de drogas da cidade de Camaçari-BA, avistaram três indivíduos escondidos no matagal e, após busca pessoal, teriam sido encontradas no interior de uma mochila, um tablete grande de erva prensada aparentando

ser maconha e uma grande quantidade de erva em porções individuais, uma pedra de cor amarelada aparentando ser crack, pinos plásticos contendo pó branco aparentando ser cocaína, uma máquina de cartão de crédito, uma balança de precisão, um rádio transmissor, um notebook de marca DELL, um caderno de anotações dentre outros objetos. Segundo o condutor, os indivíduos confirmaram ser traficantes de drogas e que teriam adquirido estas com um indivíduo de alcunha "TÓIA", lá mesmo de Areias, já se encontrando naquele local para iniciar a comercialização dos entorpecentes. Com a finalidade de resguardar a garantia da ordem pública, a Magistrada primeva decretou a custódia cautelar dos Pacientes nos seguintes termos: " [...] Assim, analisando-se detidamente o presente caderno processual, observa-se que a decretação da segregação cautelar dos autuados mostra-se necessária para a garantia da ordem pública, mormente tratando-se de delito doloso, apenado com reclusão e em razão das circunstâncias em que foram presos, uma vez que teriam sido abordados em local conhecido como ponto de venda de drogas, na posse de uma mochila no interior da qual teriam sido encontrados pouco mais de um 1 (um) quilograma de maconha, além de cerca de aproximadamente cem gramas de cocaína, parte dos entorpecentes já em porções fracionadas e prontas para uso, embalagens vazias e balança de precisão. Registre-se, ainda, a apreensão de um notebook pertencente a , que teria sido vítima de um crime de roubo ocorrido no dia 29/10/2021. Ademais, os acusados, e , apresentam histórico criminal e já foram condenados pela prática de roubo majorado (processo 0546549-03.20 17.8.05.0001), sendo que cumpriam pena em regime aberto, consoante documentos colecionados, sendo necessária a decretação da segregação cautelar dos mesmos para garantir a ordem pública, visando evitar-lhes a reiteração delitiva, restando evidente, no presente caso, o periculum libertatis. (...) Dessa forma, muito embora a Constituição da Republica consagre o princípio da presunção de inocência, nota-se que ela também autoriza ao longo do seu texto, mais especificamente no seu artigo 5º, inciso LXI, a decretação da prisão preventiva, razão pela qual se entende que, havendo fundadas razões para a medida extrema, deve ela ser decretada. Por derradeiro, não obstante o disposto na Lei 12.403/11, a qual incrementou no ordenamento jurídico a possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão processual, entendo que, neste momento, seria desproporcional e inadequada a substituição das prisões por quaisquer outras medidas, pois as circunstâncias do caso demonstram que apenas a restrição da liberdade dos autuados é capaz de trazer garantia à ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal. Dito isso, há que se aguardar a conclusão das investigações para uma melhor análise sob o crivo do contraditório, não havendo qualquer nulidade na prisão ora efetuada. Devo ressaltar, por fim, que não está sendo analisado o mérito da questão neste momento, sendo esses argumentos apenas para demonstrar a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva. Isto posto, pelos fundamentos expendidos alhures, acolho, parcialmente, o parecer ministerial e DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE , e [...]"- ID. Nº 21517813. Como se vê, ao contrário do alegado pelo Impetrante na exordial, não há o que censurar no decisum vergastado, ao revés; este se agasalha em motivação idônea para sustentar a medida, expondo, detalhadamente, as razões concretas e plausíveis que justificaram a sobredita custódia, sendo notório o cuidado, por parte da Julgadora de piso, em analisar a conveniência daquela. Na espécie, resta aflorado que as nuances constantes do caso em apreço contribuem para a formação de um juízo de convicção apto a recomendar o decreto prisional, sobretudo diante da comprovada

materialidade, os indícios da autoria delitiva, a quantidade considerável e natureza das drogas apreendidas, bem como o material utilizado para fracioná-las e embalá-las de forma própria ao comércio, circunstâncias estas que, a priori, sinalizam a prática do tráfico de drogas e, por conseguinte, reclamam uma ação mais enérgica, a fim de se preservar o bem-estar coletivo, ameaçado pela atitude de quem insiste em praticar infrações dessa natureza, sem se importar com a repercussão de seus atos no meio social. Decerto que a gravidade da conduta consubstancia elemento irrefutavelmente idôneo a evidenciar a imprescindibilidade de resguardo da ordem pública, além de assegurar a aplicação da lei penal, pois as provas insertas nos autos apontam que os Pacientes já são contumazes no mundo da criminalidade. A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça, de forma reiterada, registra entendimento no sentido de que o histórico criminal do agente é fundamento concreto a lastrear a prisão preventiva, com o intuito de preservação da ordem pública: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. FEITO COMPLEXO. PLURALIDADE DE RÉUS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DA COVID-19. SUSPENSÃO DE PRAZOS PROCESSUAIS E AUDIÊNCIAS. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO PODER JUDICIÁRIO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. "(...). 7. A prisão preventiva está devidamente fundamentada na necessidade de se resguardar a ordem pública, diante do risco de reiteração delitiva, pois, segundo delineado pelas instâncias ordinárias, o paciente possui histórico criminal, inclusive com condenação pela prática do crime de roubo majorado. 8. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que "a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade" (RHC 107.238/GO, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 12/3/2019). 9. Habeas corpus não conhecido (HC 656.934/PE, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 09/11/2021, DJe 16/11/2021)– grifos aditados. Nessa toada, o Supremo Tribunal Federal já externou que "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia de ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, HC 95.024/SP, Rel. Ministra , PRIMEIRA TURMA, DJe 20/02/2009). Assentado isto, tem-se a real necessidade da privação do jus libertatis dos Pacientes, tendo em vista o preenchimento dos requisitos insertos nos arts. 312 e 313 do CPP. 3. DO PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. O Impetrante destaca a possibilidade de aplicar aos Acusados, subsidiariamente, medidas cautelares diversas da prisão. O pleito, em exame, também, não merece acolhimento. A reprovabilidade e a gravidade das condutas delitivas perpetradas pelos Pacientes impõem a cominação de providência mais extrema, por isso não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas alternativas diante da existência, nos autos, de elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar. Como visto anteriormente, o édito construtivo de liberdade fora concretamente fundamentado, expondo os motivos pelos quais o encarceramento dos Réus se faz necessário, porquanto este só pode ser determinado quando não for cabível a sua substituição por outras medidas cautelares, ex vi do art. 282, § 6º, do CPP. À luz dessa interpretação, averbe-se o seguinte aresto: PROCESSO

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO DELITIVA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA."(...). 4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes (HC 657.612/MA, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 23/11/2021, DJe 26/11/2021) – grifos nossos. Ante o exposto, voto pelo CONHECIMENTO PARCIAL da ordem de Habeas Corpus e, na parte conhecida, pela sua DENEGAÇÃO. Sala das Sessões, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2022. PRESIDENTE DES. RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA