

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8017001-75.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DA VARA CRIME DE BOM JESUS DA LAPA Advogado (s): ACORDÃO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 1 – IMPETRAÇÃO QUE VISA O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL DE ORIGEM AO ARGUMENTO DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PENAL POR NULIDADE DA MATERIALIDADE DELITIVA OBTIDA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. A VIA ESTREITA DO WRIT REVELA-SE INCOMPATÍVEL COM O EXAME APROFUNDADO DE PROVAS, NÃO TENDO A INSTRUÇÃO PROCESSUAL, ADEMAIS, SEQUER INICIADO. INVIÁVEL A ANÁLISE DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR INVASÃO DOMICILIAR. 2 – AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL PARA A PRISÃO PREVENTIVA. CONCESSÃO DA ORDEM. A APREENSÃO DE PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA ATRIBUÍDA AO PACIENTE, CUJA DESCRIÇÃO DO QUANTUM NÃO CONSTA DO LAUDO DE CONSTATAÇÃO PROVISÓRIA, ALIADA À PRIMARIEDADE DO PACIENTE, NÃO PREENCHE O BINÔMIO NECESSIDADE/ADEQUAÇÃO DA MEDIDA MAIS GRAVOSA. ORDEM CONCEDIDA NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus de nº. 8017001-75.2022.8.05.0000, impetrado pelo Bel. , OAB/BA nº. 64.350 em favor , brasileiro, pescador, portador do RG n: 0952382474 SSP/BA, inscrito sob o CPF nº: 806.611.655-15, filho de e , residente e domiciliado na Tv. São Romão, s/n, Sítio do Mato-BA, em que aponta como autoridade coatora o MM. Juízo de Direito da Vara Crime da Comarca de Bom /jesus da Lapa – Ba (ID 28143409). ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em conceder a ordem de habeas corpus, de acordo com o voto da Relatora, nos seguintes termos: Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA CONCEDIDA A ORDEM À UNANIMIDADE. Salvador, 19 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8017001-75.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DA VARA CRIME DE BOM JESUS DA LAPA Advogado (s): RELATÓRIO Cuida-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelo advogado , em favor de , qualificado nos autos, apontando como autoridade coatora o MM Juiz de Direito Da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa – BA. Narra o Impetrante que o Paciente “no dia 26 de agosto de 2021 por volta das 11h30min, estava no interior da sua residência na Tv. São Romão, s/n, Bairro dos Padres, Sítio do Mato – BA, onde após ter sido 'concedida autorização' para os policiais, foram encontrados 08 (oito) porções de maconha, 01 (uma) porção de bicarbonato, 01 (um) rolo de papel insulfilme, R\$ 317,00 (trezentos e dezessete reais) e 2.000 (dois mil) guaranis, moeda paraguaia.” Infere-se dos autos que o APF foi homologado e concedida a liberdade provisória ao Paciente e ao co-flagranteado em 02/09/2021. Deflagrada a ação penal, a autoridade apontada como coatora recebeu a exordial acusatória e decretou a prisão preventiva em 15/03/2022, ocasião em que foi apresentado o Pedido de Revogação da Prisão Preventiva, o qual foi indeferido no dia 03/05/2022. Aduz o Impetrante a existência de constrangimento ilegal a ensejar a concessão da presente ordem de Habeas Corpus a nulidade das provas, sustentando não ter ocorrido na espécie o acesso franqueado pelo Paciente aos policiais militares que invadiram sua residência em busca de arma de fogo não encontrada. Aponta que o Paciente “não franqueou o acesso aos policiais, tendo estes adentrado na residência

baseado apenas em informações prestadas pelo corréu, sem nenhum elemento concreto, ou ainda, investigação preliminar para justificar o ingresso na residência do réu”, destacando que os policiais “ingressaram na residência para investigar, invés de investigar para entrar”. Afirma que “não há nos autos, qualquer elemento comprobatório que indique que a autorização do acusado fora dada de forma livre e sem vício/coação, o que torna inválida toda busca realizados pelos policiais”. Ademais, sustenta não haver fundadas razões para a invasão domiciliar, porquanto a informação de que haveria arma na casa do Paciente foi dada por um terceiro. Argui, ainda, a ausência de requisitos ensejadores da prisão preventiva, não estando caracterizado o risco à ordem pública, sendo suficientes a imposição de cautelares diversas da custódia. Deste modo requer: “Concessão do PEDIDO LIMINAR de Habeas Corpus, com a revogação de prisão preventiva e expedição do competente alvará de soltura, com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão” e “concessão da ordem de habeas corpus, para o trancamento da ação penal nº: 800358-58.2022.8.05.0027, por falta de comprovação da materialidade delitiva”. Acostou aos autos os documentos no ID 28143410 e seguintes. A medida liminar foi indeferida, nos termos da decisão ID 28381751. Os informes judiciais, embora reiteradas as requisições, não foram prestados pela autoridade indigitada coatora. A Procuradoria de Justiça apresentou parecer no ID 30486153, manifestando-se pela concessão parcial tão somente para revogar a prisão preventiva em razão da ausência de fundamentação do decreto prisional. Concluso os autos, É o Relatório, Salvador/BA, de de 2022. Des. – 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. 8017001-75.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: e outros Advogado (s): IMPETRADO: JUIZ DA VARA CRIME DE BOM JESUS DA LAPA Advogado (s): VOTO O presente Habeas Corpus foi impetrado em favor de visando o reconhecimento de constrangimento ilegal no cerceamento do direito de liberdade do Paciente, aduzindo, para tanto, a nulidade da obtenção da materialidade delitiva, uma vez que ocorreu mediante invasão de domicílio, ensejando, por consequência, o trancamento da ação penal de origem diante da ausência de justa causa penal, além da desfundamentação do decreto preventivo, tendo em vista a ausência dos requisitos legais. Consta da prova pré-constituída acostada ao ID 28143410, bem como da Ação Penal de origem de nº. 8000358-58.2022.8.05.0027, que no dia 26 de agosto de 2021, policiais miliares receberam informações da Polícia Rodoviária Federal noticiando que o co-denunciado do Paciente, , o qual estava com um mandado de prisão em aberto e foragido de Brasília/DF, encontrava-se na homiziado na Rua Santana, Centro de Sítio do Mato/Ba. De posse de tais informações, policiais militares saíram em ronda pela localidade indicada, logrando encontrar em frente à residência que se soube pertencer à sua tia. Apreendeu-se, na oportunidade, 2 (dois) tabletes de maconha, pesando aproximadamente 1.050g (um mil e cinquenta gramas). Narraram os prepostos do Estado que teria indicado o Paciente como o responsável por guardar uma pistola, razão pela qual se deslocaram ao local apontado. Lá chegando, os policiais encontraram 8 (oito) papелotes de maconha, pesando aproximadamente 0,5g (cinco decigramas), um recipiente aparentando ser cocaína, R\$ 317,00 (trezentos e dezessete reais), um pote de bicarbonato de sódio, uma nota de dois mil guaranaes (moeda paraguaia), segundo consta do Auto de Exibição e Apreensão – fl. 70 – ID 28143413. No Laudo de Constatação Provisória, fl. 25 – 28143413, consta a seguinte descrição: “I

– Do Material Recebido: (2) tabletes aparentando ser maconha, pesando aproximadamente 1.050 gramas. II – Do Material Recebido: (01) Recipiente com um pó de cor branca aparentando ser cocaína. III – Do Material Recebido: (01) Pote pequeno de cor branca aparentando ser Bicarbonato de Sódio. IV – Do objeto do Exame: se a substância apreendida é da mesma a que se refere a Lei nº. 11.343/2006. V – Do Exame: Foi constatada que a substância apresentada é a referida na Lei 11.343/2006, conhecida como e COCAÍNA, produto que causa dependência ao usuário. (...)” Homologado o APF, o magistrado concedeu a liberdade provisória aos flagranteados no dia 02/09/2021, por entender ausentes os pressupostos para a imposição da cautelar mais gravosa, aplicando a medida cautelar de informar ao juízo o endereço atualizado. Encerrado o Inquérito Policial nº. 36/2021, os autos foram remetidos à promotoria sendo solicitada, na ocasião, a realização de novas diligências a fim de investigar se os flagranteados efetivamente se conheciam, tendo em vista a ausência de menção entre eles em seus interrogatórios. Baixados os autos investigativos à delegacia de origem, procedeu-se a novas oitivas, sendo, ao final, encaminhado o IP ao Ministério Público que ofereceu a exordial acusatória e requereu a decretação da prisão preventiva. A autoridade apontada como coatora recebeu a denúncia e decretou a prisão preventiva do Paciente e do corréu em 15/03/2022 sob o seguinte fundamento: “5 – Por fim, passo a apreciar o pedido de decretação da prisão preventiva dos denunciados. Como é cediço, a prisão preventiva, em função do princípio da não-culpabilidade (art. 5º, LVII, da CF), é medida excepcional na ordem jurídica pátria, demandando o preenchimento dos pressupostos e fundamentos estampados nos arts. 312 e 313 do CPP. Voltando-se os olhos para o caso concreto, tem-se que o delito supostamente praticado pelo denunciados possui pena máxima superior a 04 (quatro) anos, fator este que atende ao requisito previsto no art. 313, inciso I, do CPP. Por sua vez, com relação ao *fumus comissi delicti*, traduzido na materialidade do delito e indícios de autoria, tem-se que estes, igualmente, encontram-se presentes na hipótese em testilha. Conforme constante da denúncia e apurado em sede policial, no dia 26 de agosto de 2021, por volta das 11h30, na Rua Santana, s/nº, Centro, Sítio do Mato, o denunciado, agindo de forma livre, consciente e voluntária, tinha em depósito e guardava, para fins de tráfico, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, o total de 02 (dois) “tabletes” de uma substância identificada como Cannabis Sativa L, popularmente conhecida como “maconha”, pesando aproximadamente de 1.050g (um mil e cinquenta gramas), entorpecente segundo a legislação vigente, conforme laudo de constatação provisória de fl. 29 do IP. Consta ainda, que o denunciado praticou o crime de tráfico de drogas entre o Estado da Bahia e o Distrito Federal. Extrai-se também que no dia 26 de agosto de 2021, por volta das 11h30, na Travessa São Romão, s/nº, Bairro dos Padres, Sítio do Mato, o denunciado, que, agindo de forma livre, consciente e voluntária, tinha em depósito e guardava, para fins de tráfico, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, o total de (08) “papelotes” de substância identificada como Cannabis Sativa L, popularmente conhecida como “maconha”, pesando aproximadamente 0,5g (cinco decigramas) e 01 (um) recipiente com substância identificada como Cloridrato de Cocaína, popularmente conhecida como “cocaína”, ambos entorpecentes segundo a legislação vigente, conforme auto de constatação provisória de fl. 29. Por ocasião dos fatos, Policiais Militares receberam uma informação da Polícia Rodoviária Federal noticiando que o Denunciado estaria foragido de Brasília/DF com mandado de prisão em aberto,

encontrando-se homiziado na Rua Santana, s/nº, Centro, Sítio do Mato/BA. De posse dessas informações, a Polícia Militar saiu em ronda pela localidade, logrando encontrar o Denunciado na Rua Santana em frente à residência de sua tia. Ao ser abordado, o Denunciado, após ser inquirido acerca de drogas e armas, informou que a droga estaria no interior da residência, ao passo que uma pistola estaria no recinto do denunciado. Em buscas nas residências dos denunciados, os policiais lograram encontrar todo o material entorpecente acima descrito, bem como 01 (um) aparelho celular Motorola e a quantia de R\$32,00 (trinta e dois) reais em espécie. Extrai-se ainda que, em seguida, a guarnição se encaminhou para a residência do Denunciado, onde lograram encontrar a substância entorpecente anteriormente mencionada, além de R\$317,00 (trezentos e dezessete reais) em espécie, 01 (uma) cédula de 2.000 (dois mil) guaranes em espécie da moeda Paraguaia, 01 (um) pote de bicabornato de sódio, 01 (um) rolo de insulfilm e 01 (uma) carteira com documentos pessoais. Nessa linha: Inquérito Policial constante no ID. Num. 185576589, o Laudo de Constatação Provisória (ID. Num. 185576589 – Fls. 29), bem como o Laudo de Exibição e Apreensão (ID. Num. 185576589 – Fls. 20). Ainda, demonstrando-se o periculum libertatis, a liberdade dos denunciados atenta contra a ordem pública, já que os elementos de informação até então apurados indicam o envolvimento daqueles na mercancia de substância ilícita no âmbito local e inclusive com a utilização de armas de fogo. Ademais, consta os autos a informação de que os ora denunciados respondem a outros processos criminais perante este Juízo, inclusive o acusado ostentando contra si anterior mandado de prisão, fatores concretos que exigem mais ainda a segregação cautelar dos agentes. Ademais, em crimes dessa estirpe, notadamente pela suposta motivação da prática delitivas envolvendo facções criminosas, exige-se atuação firme do Estado para que a situação seja imediatamente cessada e para que outros crimes dessa natureza ou correlacionados não sejam tão recorrentes na sociedade. Lado outro, não vislumbro como as medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do CPP, possam ser suficientes para obstar que novos delitos sejam praticados pelo acusado e que não irão surtir o efeito almejado para a proteção da ordem pública. Assim, vislumbrada com clarividência a presença do fumus comissi delicti e do periculum libertatis, consistente na necessidade de garantia da ordem pública, de rigor a decretação da prisão preventiva na espécie. Ante o exposto, decreto a PRISÃO PREVENTIVA de e de, ambos acima qualificados, para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, com esteio no artigo 312 do CPP. Emprego FORÇA DE MANDADO DE PRISÃO a esta decisão. Proceda-se à notificação dos denunciados, como acima determinado, em conjunto ao cumprimento da presente ordem de prisão. Cadastre-se no BNMP. Promova o Cartório a juntada de certidões de antecedentes criminais dos acusados. Ciência ao Ministério Público. Bom Jesus da Lapa/BA, 15 de março de 2021. Juiz de Direito Substituto” Requerida a revogação da prisão preventiva no juízo de primeiro grau, a negativa do pedido se deu com base na reiteração dos fundamentos ensejadores da decretação, consignando o magistrado a inexistência de alteração no substrato fático-jurídico, recorrendo o Paciente a este Tribunal. As insurgências manifestadas na presente impetração visam o reconhecimento de constrangimento ilegal no cerceamento do direito de liberdade do Paciente ao argumento da nulidade por invasão domiciliar e a ausência de fundamentos justificadores da segregação, destacando a suficiência da imposição de cautelares diversas. Em que pese a alegação de nulidade por invasão domiciliar e, por conseguinte, o pedido

de determinação do trancamento da ação penal por ausência de justa causa penal, ante a não comprovação da materialidade delitiva, tem-se que o trancamento de ação penal em sede de Habeas Corpus é medida extraordinária que somente se justifica quando flagrantemente evidenciada, “sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas”¹, a atipicidade da conduta, a existência de causas de extinção de punibilidade ou ausência de indícios mínimos de autoria ou de prova de materialidade. Neste sentido, considerando que a instrução processual encontra-se em fase embrionária, não sendo o Habeas Corpus, ademais, ação cabível para o exame do aprofundamento de provas, entende-se por inviável a análise de nulidade por invasão domiciliar. Não obstante, no que diz respeito à insurgência relativa a ausência de requisitos autorizadores da segregação cautelar, merece acolhimento a manifestação realizada pela Procuradoria de Justiça acerca da não justificação da necessidade do encarceramento cautelar do Paciente, tendo em vista a ausência do periculum libertatis do fato delitivo imputado. Imperioso notar que no caso concreto a liberdade provisória do Paciente foi concedida na oportunidade da homologação do flagrante delito, ocasião em que o magistrado de primeiro grau estabeleceu medida cautelar diversa da prisão justamente por entender desnecessária a imposição da cautelar mais gravosa. Vejamos: “No caso em exame, verifica-se que não se encontram presentes os pressupostos exigidos para o decreto da medida extrema. Não há elementos que possam embasar, em princípio, o periculum libertatis (pressuposto cautelar) indispensável para a prisão preventiva, que se revela na necessidade de garantir a ordem pública, garantir a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. Compulsando os autos, evidencia-se que, embora presentes os indícios de autoria (fumus comissi delicti), pelo Auto de Prisão em Flagrante, não se vislumbra o periculum libertatis. Isso porque, in casu, foram apreendidos pequena quantidade de material entorpecente (maconha e cocaína) Além disso, em caso de eventual condenação, provavelmente serão beneficiados com a causa de diminuição de pena referente ao privilégio, havendo, ainda, a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Outrossim, à luz do Princípio da Homogeneidade, derivado de construção jurisprudencial, a segregação, neste estado processual, a saber, investigativa, entendo que a concessão da liberdade provisória é medida que se impõe, considerando que a prisão preventiva é mais severa do que eventual pena aplicada ao final do processo. Por tal razão, esvazia-se por completo a necessidade de permanência do decreto prisional, pois, mesmo se for condenado, os flagranteados não ficarão presos. Portanto, não se afigura razoável ou proporcional a manutenção do cárcere cautelar. Portanto, em tese, caso venha a ser condenado, possivelmente os conduzidos suportarão situação menos rigorosa do que a decorrente da prisão preventiva. Ad argumentandum tantum, convém consignar também que o ministro do Supremo Tribunal Federal, em 18 de março de 2020, no bojo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, conclamou aos magistrados a adotarem junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço do novo coronavírus (COVID-19) dentro dos presídios.” Durante a fase investigativa, depois de colhidos os depoimentos das testemunhas e os interrogatórios dos flagranteados, o Ministério Público requereu a realização de novas diligências a fim de identificar a ligação entre o Paciente e o corréu, uma vez que não houve menção entre eles em seus interrogatórios, apresentando versão diferente da fornecida pelos

policiais responsáveis pela diligência. Reaberta as investigações, foram ouvidas novas testemunhas, encaminhando-se os autos ao final a um novo membro do Parquet que ofereceu denúncia e requereu a preventiva. Somente cerca de seis meses após o fato a preventiva foi decretada sob o fundamento da necessidade de garantia da ordem pública. Ainda que evidenciado o *fumus commissi delicti*, não se pode desconsiderar na espécie que o APF dá conta da apreensão de oito papелotes de maconha na casa do Paciente, cuja massa aproximada é de cinco decigramas e um pote contendo cocaína com massa sequer especificada no Laudo de Constatação Provisória. Além da ínfima quantidade de entorpecente atribuída ao Paciente, imperioso destacar que se trata de indivíduo primário, vindo a responder criminalmente pelo crime de estupro de vulnerável meses depois de ter ocorrido o flagrante pelo fato delitivo ora em análise, não havendo demonstração concreta da necessidade da preventiva em relação à imputação do tráfico de drogas. Embora a concessão desta ordem não implique na liberdade do Paciente, uma vez que ele responde preso à ação penal nº. 8000118-69.2022.8.05.0027, o recorte da necessidade/adequação da preventiva no caso concreto não se amolda à prisão preventiva. É remansosa na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a gravidade abstrata de um crime não se presta para justificar uma prisão preventiva, pois os diplomas legais do país tratam, ainda que em tese, a prisão preventiva como exceção e não regra. AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE QUE NÃO AUTORIZA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 2. No caso em exame, ao que se vê, as instâncias ordinárias não especificaram a quantidade objetiva de todas as drogas apreendidas, em gramas, aspecto essencial para analisar a suposta gravidade da conduta. Nada obstante, os laudos que instruem o pedido referem-se a 6g de maconha embalada em 157 bombinhas, 62g de crack (cocaína em pedra) e 25g de maconha em barra. A quantidade de entorpecentes, ainda que não possa ser considerada insignificante, não autoriza, isoladamente, a conclusão de que o agravado apresenta *periculum libertatis*, especialmente em se tratando de réu primário. 3. O cometimento do delito, por si só, não evidencia "periculosidade" exacerbada do agente ou "abalo da ordem pública", a demandar a sua segregação antes de qualquer condenação definitiva. 4. Agrado regimental a que se nega provimento. (AgRg no RHC 158.861/AL, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 25/02/2022) AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. MENÇÃO APENAS PARA DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DE MATERIALIDADE. PERICULUM LIBERTATIS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prisão preventiva é compatível com a presunção de não culpabilidade do acusado desde que não assuma natureza de antecipação da pena e não decorra, automaticamente, do caráter abstrato do crime ou do ato processual praticado (art. 313, § 2º, CPP). Além disso, a decisão judicial deve apoiar-se em motivos e fundamentos concretos, relativos a fatos novos ou contemporâneos, dos quais se possa extrair o perigo que a liberdade plena do investigado ou réu representa para os meios ou os fins do processo penal (arts. 312 e 315 do CPP). 2. Esta Corte Superior entende

ser bastante para demonstrar a gravidade concreta do delito a indicação da quantidade e/ou a natureza das drogas apreendidas, junto a outras circunstâncias do caso, e, por conseguinte, justificar a custódia cautelar para a garantia da ordem pública. Todavia, a alusão a esses dados na análise da existência da materialidade (*fumus commissi delicti*), por si só, é insuficiente para fundamentar o juízo de cautelaridade da medida (*periculum libertatis*). 3. Na espécie, embora a quantidade de entorpecentes apreendidos seja expressiva, o decreto primevo não se reportou a esse fator para indicar a gravidade concreta da conduta, mas tão somente para demonstrar a materialidade delitiva. 4. O acréscimo de fundamentação, em *habeas corpus*, não se presta a suprir a ausente motivação do decreto de prisão preventiva, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constritivo ao direito de locomoção do acusado. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no RHC 155.054/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. 2. Hipótese em que é manifesta a ilegalidade imposta ao paciente, pois o decreto preventivo está fundamentado apenas na gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas. Ademais, nem mesmo a quantidade de drogas apreendidas – 3 porções de maconha, com massa bruta de 0,550 gramas; 6 porções de maconha com massa bruta de 10, 390g; e 4 porções de cocaína, pesando 3,2648g – isoladamente, autorizaria o encarceramento cautelar, sobretudo porque certificada a primariedade do paciente. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 639.589/GO, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 11/05/2021, DJe 13/05/2021) AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. QUANTIDADE NÃO ELEVADA DE DROGAS (55,4 G DE MACONHA E 3 G DE COCAÍNA) MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES. 1. De acordo com reiteradas decisões desta Corte Superior, as prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção. 2. A prisão foi decretada e mantida tão somente em razão da gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, fundamento que esta Casa não considera idôneo, bem como tendo em vista a quantidade do material entorpecente apreendido. 3. Apreensão de 55,4 g de maconha e 3 g de cocaína, quantidade que não destoa do tráfico usual. Precedentes. 4. Com o advento da Lei n. 12.403/2011, a prisão cautelar passou a ser, mais ainda, a mais excepcional das medidas, devendo ser aplicada somente quando comprovada a inequívoca necessidade, devendo-se sempre verificar se existem medidas alternativas à prisão adequadas ao caso concreto. 5. Sufficiência da aplicação de medidas cautelares alternativas. 6. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 635.355/PR, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 11/05/2021, DJe 17/05/2021) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. NÃO CABIMENTO. ILEGALIDADE MANIFESTA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para a decretação da prisão preventiva, exige-se fundamentação concreta, sendo insuficiente a referência à gravidade abstrata da conduta atribuída ao agente, sem a demonstração de que os requisitos ensejadores da medida extrema estão justificados. 2. É possível a aplicação de medidas cautelares alternativas quando forem suficientes para garantir a ordem pública, a conveniência da instrução criminal e a aplicação da lei penal. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 579.075/BA, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2021, DJe 09/04/2021) Afinal, não é a gravidade de determinada conduta, que fere bens jurídicos eleitos socialmente como merecedores da reprovação penal, uma das circunstâncias determinantes da capitulação jurídica de um crime? Crime não é consectário lógico de prisão preventiva. Neste sentido encontra-se a redação do art. 282, § 6º do CPP: “§ 6º 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. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)” Com a vigência da Lei nº. 12.403/2011 o sistema relativo às prisões processuais passou a ser regido pela multicautelaridade, segundo o qual o indivíduo submetido a uma investigação criminal ou respondendo a um processo judicial poderá estar sujeito a três situações: aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, elencadas nos art. 319 e 320 do CPP, a prisão provisória ou aguardar o processo criminal e liberdade. A abertura de possibilidades desencarceradoras trazida pela Lei nº. 12.403/2011, contrapondo o extinto sistema de bipolaridade das medidas cautelares de natureza pessoal previstas no Código de Processo Penal antes da reforma em comento, em que vigorava a dicotomia PRISÃO versus LIBERDADE PROVISÓRIA, é demonstrativo evidente do alinhamento do Direito brasileiro às diretrizes fixadas nas Regras das Nações Unidas sobre as medidas não privativas de liberdade, segundo as Regras de Tóquio¹ de 1990, ratificando o caráter de ultima ratio das prisões processuais. A reforma processual implementada pela Lei nº. 13.964/2019, por sua vez, passa a exigir a necessidade de demonstração do *fumus comissi delicti* (prova da materialidade e indícios suficientes de autoria e participação); do *periculum libertatis* (requisitos do art. 312 do CPP) e a demonstração da ineficácia ou impossibilidade de aplicação de cautelares diversas da prisão, reforçando a subsidiariedade da aplicação da cautelar mais gravosa. Deste modo, considerando a apreensão de pequena quantidade de entorpecente aliada à primariedade do Paciente, que obteve a liberdade provisória quando da homologação do APF sob o fundamento da desnecessidade da prisão, concede-se a ordem de Habeas Corpus em favor do Paciente , brasileiro, pescador, portador do RG n: 0952382474 SSP/BA, inscrito sob o CPF nº: 806.611.655-15, filho de e , residente e domiciliado na Tv. São Romão, s/n, Sítio do Mato-BA. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o voto pelo qual CONCEDE A ORDEM DO HABEAS CORPUS, devendo ser expedido o alvará de soltura em relação aos autos de origem de nº. 8000358-58.2022.8.05.0027, se por outro motivo não estiver preso. 1 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf> 1 AgRg no AgRg no RHC n. 160.884/RJ, relator Ministro (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022. AgRg no HC n. 748.785/R0, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.

Salvador/BA, de de 2022. Desa. – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora