

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL nº 8004896-66.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator: Des. Paciente: Impetrante: Defensoria Pública do Estado da Bahia Impetrado: Juiz de Direito da 1ª Vara do Júri da Comarca de Ilhéus HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS E FUNDAMENTOS. VALIDADE. ANÁLISE. IMPETRAÇÃO ANTERIOR. REPETIÇÃO. VEDAÇÃO. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. JUSTA CAUSA. AUTORIA. DECISÃO. INVALIDADE. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO . IMPUGNAÇÃO. PROCEDIMENTO. LIMITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE PROCESSUAL. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PRELIMINARES. APRECIÇÃO. AUSÊNCIA. INSTRUÇÃO. NÃO REALIZAÇÃO. SANEAMENTO. VIABILIDADE. IMPOSIÇÃO. 1. Já se tendo apreciado e convalidado, em impetração anterior em favor do Paciente, os pressupostos e fundamentos para a decretação de sua prisão preventiva, revela-se inviável a reanálise de tais elementos em habeas corpus subsequente, restando, tão somente, a eventual apreciação dos temas que extrapolam a mera reiteração postulatória. 2. Não obstante o caráter mandamental do habeas corpus, considerando seu estreito rito específico e a imperativa exigência de que se assente em comprovação pré-constituída, tem-se por integralmente inviável apreciar impetração que se volta a arguir temas típicos do mérito processual, traduzidos na validade da instrução e das provas nela produzidas, sobretudo quando tais arguições se identificam. 3. Nesse sentido, o habeas corpus não é a via adequada para se aprofundar a discussão sobre a autoria delitiva, eis que inviável, nele, a incursão analítico-probatória típica do juízo exauriente de mérito. Somente em casos de manifesta ausência de indícios de autoria se pode afastar, com o writ, o fumus commissi delicti necessário para a decretação da prisão preventiva, o que, em não ocorrendo, conduz à preservação do juízo positivo em sua relação. 4. A decisão de recebimento da denúncia assume natureza interlocutória simples, dela não se exigindo extensa fundamentação, tampouco o enfrentamento de questões atinentes à defesa direta, como a negativa de autoria por suposta nulidade do reconhecimento do Paciente, a fim de com isso se afastar a justa causa para a ação penal. Precedentes. 5. No esteio do entendimento há muito assentado na Superior Corte de Justiça, os regramentos contidos nos arts. 226 e seguintes do Código de Processo Penal, relativamente ao reconhecimento do autor do fato, possuem natureza recomendatória, não acarretando, caso inobservados, a nulidade do ato, sobretudo para fins de desconstituição de prisão preventiva cujos elementos de convicção pelo fumus commissi delicti não se limitam ao aludido reconhecimento. 6. Nos feitos da competência do Tribunal do Júri, suscitadas preliminares processuais em sede de resposta à acusação, deve o julgador apreciá-las antes da realização da instrução processual, inclusive após prévia oitiva do Ministério Público (CPP, art. 409), sob pena de nulidade processual. 7. Constatando-se, todavia, que a instrução processual ainda não foi efetivamente realizada, diante de sucessivos adiamentos da respectiva audiência, e sendo este o ato processual subsequente à apresentação da resposta à acusação, não se vislumbra, sob a égide da disciplina das nulidades do Processo Penal – pas de nullité sans grief –, ensejo para a anulação do feito, devendo-se, ao revés, se determinar à Autoridade Coatora que, antes da realização da audiência instrutória, aprecie, como entender de direito, as teses preliminares aventadas na resposta à acusação. 8. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, concedida em parte, para determinar a apreciação das preliminares defensivas em precedência à realização da

audiência de instrução. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de n.º 8004896-66.2022.8.05.0000, em que figuram como Paciente e como Autoridade Coatora o Juiz de Direito da 1ª Vara do Júri da Comarca de Ilhéus, ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER PARCIALMENTE DO WRIT e, na extensão conhecida, CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, nos termos do voto condutor. DES. RELATOR / PRESIDENTE PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concessão em parte Por Unanimidade Salvador, 31 de Maio de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL nº 8004896-66.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator: Des. Paciente: Impetrante: Defensoria Pública do Estado da Bahia Impetrado: Juiz de Direito da 1ª Vara do Júri da Comarca de Ilhéus RELATÓRIO Abriga-se no presente feito Habeas Corpus Liberatório, com pedido de liminar, impetrado em favor de , que se diz ilegítimamente constricto em sua liberdade por ato emanado do Juízo de Direito da 1ª Vara do Júri da Comarca de Ilhéus/BA, apontado coator. Exsurge da narrativa prefacial, em sintética contração, que o Paciente teve a sua prisão preventiva decretada no dia 17 de dezembro de 2018, pela suposta prática os delitos tipificados nos arts. 121, § 2º, I e IV, c/c 29 e 288, todos do Código Penal, bem assim art. 244-B, § 2º, da Lei nº 8.069/90, sendo cumprido o respectivo mandado em julho de 2021. Informa a impetração que, junto ao Juízo de origem, foi requerida a concessão de liberdade provisória, o que, contudo, fora indeferido pela Autoridade Coatora, que “se utilizou novamente de presunção de culpabilidade”. Sustenta que o decreto preventivo carece de fundamentação idônea, haja vista encontrar-se lastreado, tão somente, na garantia da ordem pública e na suposta alegação de que o Paciente seria integrante da facção “Tudo Dois”. Nesta senda, alega que a prisão preventiva do Paciente fora decretada “como antecipação de mérito e de hipotética pena”. Comunica que o Paciente, quando fora preso, encontrava-se laborando em uma empresa de coleta de resíduo hospitalar, tendo sido detido no interior do caminhão desta, o que comprovaria que a “sua liberdade não representa qualquer risco a sociedade [...]”. Esclarece que o Paciente em momento algum fugiu, e sim mudou-se para o Estado de Santa Catarina, tão somente, para preservar a sua vida, visto que estava sendo ameaçado de morte após exposição midiática afirmando que teria envolvimento com facções criminosas. Pontua, ainda, que não restou demonstrado ser o Paciente o autor dos delitos a ele imputados, requerendo seja considerado nulo seu reconhecimento fotográfico, tendo em foco que a depoente que o teria identificado “relatou expressamente que não reconheceu o autor do delito no momento, e que só o fez com a exposição de fotografias [...]”, demonstrando, desta forma, a ilegalidade do procedimento e o cristalino risco de indução de sugestionamento. Acrescenta que, em sede de resposta à acusação, a defesa formulou pedido de decretação da nulidade do procedimento de reconhecimento de pessoas e a consequente rejeição da exordial acusatória, por inexistência de justa causa para o processamento do feito. Entretanto, a Autoridade Coatora quedou-se inerte e determinou inclusão do processo em pauta para realização da audiência, caracterizando patente violação do devido processo legal. Por fim, destaca que o Paciente reúne predicativos favoráveis a permanecer em liberdade e pugna pela realização de sustentação oral. Nessa toada, pleiteia-se a concessão da ordem, com a

consequente expedição do alvará de soltura. Almejando instruir o pleito, foram colacionados os documentos de ID 24753431 a 24753465. O feito veio-me distribuído por prevenção, tendo por paradigma a antecedente impetração de número 8026945-38.2021.8.05.0000. Em exame perfunctório, sob o prisma da excepcionalidade da postulação, a liminar requerida foi denegada, determinando-se o regular prosseguimento processual (ID 2482964). A Autoridade Impetrada prestou informações (ID 25093280). O Ministério Público, pela Procuradoria de Justiça Criminal, ofertou parecer nos fólios, opinando pelo conhecimento e denegação da ordem (ID 25519440). Retornando-me os autos virtuais à conclusão, constatando-se a inexistência de diligências pendentes, neles lancei a presente sinopse, com vistas à sua apresentação a julgamento. É o relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL nº 8004896-66.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relator: Des. Paciente: Impetrante: Defensoria Pública do Estado da Bahia Impetrado: Juiz de Direito da 1ª Vara do Júri da Comarca de Ilhéus VOTO Ao exame do caderno processual, deflui-se cuidar-se de nova impetração voltada à desconstituição de prisão preventiva do Paciente, sob o fundamento de inidoneidade de fundamentação e nulidade, atinente ao reconhecimento daquele como autor do fato e, consequentemente, do recebimento da denúncia que o tomou por base. Ab initio, malgrado se constate a amplitude das teses da impetração quanto à ausência de fundamentos do decreto, tem-se por imperativo delimitar o escopo de análise no presente writ, haja vista que a validade dos fundamentos que embasaram a decretação da prisão preventiva do Paciente já foi analisada no precedente habeas corpus nº 8026945-38.2021.8.05.0000. Naquele feito, julgado à unanimidade em sessão realizada em 16.11.2021, também sob minha relatoria, assim se ementou o entendimento colegiado: "HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. PRELIMINAR. DECRETO. AUSÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPOSIÇÃO. HOMICÍDIOS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. CORRUPÇÃO DE MENOR. PRISÃO PREVENTIVA. ELEMENTOS JUSTIFICADORES. FUMUS COMMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. PRESENÇA. CONTEMPORANEIDADE. SUPERAÇÃO. PACIENTE FORAGIDO. INOCORRÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS. FAVORABILIDADE. INSUFICIÊNCIA. 1. Tendo a impetração trazido ao writ o decreto prisional impugnado em momento antecedente ao início de seu julgamento e com arrimo no disposto no art. 258, § 1º, do Regimento Interno desta Corte de Justiça, não há que se negar seu conhecimento por ausência de peça essencial. Preliminar Rejeitada. 2. Ainda que versada como medida excepcional, presentes os pressupostos e fundamentos para a decretação da prisão preventiva, impõe-se à Autoridade Judicial assim proceder. Inteligência dos arts. 282, § 6º, e 311 a 314 do Código de Processo Penal. 3. Sendo inequívoca a materialidade delitiva e suficientemente evidenciada a autoria indiciária – fumus commissi delicti, relativamente a delitos apenados com pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos, mostram-se presentes os pressupostos essenciais para recolhimento cautelar. 4. Diante de sua especialidade de rito e incompatibilidade com dilação probatória, queda-se inviável o afastamento dos indícios de autoria em sede de habeas corpus, com lastro em sua negativa pelo agente, quando há no feito elementos objetivos de seu reconhecimento, em sede policial, como autor do fato em apuração, bem assim igual identificação indiciária, por meio de ampla investigação, como integrante de organização criminosa responsável pela prática de variados ilícitos, inclusive com a participação de menor. 5. Havendo, por outro lado, utilização objetiva do habitual comportamento delitivo do Paciente,

a evidenciar sua periculosidade concreta, forçoso concluir pela adequação do recolhimento cautelar à hipótese concretamente analisada, com o escopo de preservação da ordem pública, eis que demonstrado o perigo por seu estado de liberdade. Precedentes. 6. A relação de contemporaneidade entre os fatos em apuração e o decreto de prisão preventiva há de se estabelecer no momento em que este é proferido, o que não é desconstituído pelo mero decurso do tempo sobretudo quando o Paciente se mantém foragido. Precedentes, inclusive do Superior Tribunal de Justiça. 7. A alegação de que o Paciente, já residindo em outro estado, se apresentou ao Poder Judiciário local para o cumprimento de medida socioeducativa estabelecida antes do fato em apuração não altera sua condição de formalmente foragido quando tal conduta somente se operou anos depois daquele, relativamente a infração diversa e sequer conhecida pelo Juízo de origem, para o qual persistia incerto seu paradeiro. 8. Restando patente que o decreto prisional cautelar se assentou, à época de sua prolação, em fatos objetivos a ele contemporâneos, não há que se afastar tal característica pela circunstância de o Paciente permanecer em fuga da Justiça por mais de dois anos, hipótese que, em verdade, o premiaria por sua conduta furtiva. 9. Evidenciada a ausência de ilegalidade ou abuso da prisão preventiva, sem a superveniência de qualquer elemento capaz de alterar tal circunstância, torna-se adequada a manutenção da medida acautelatória, ao que não constitui óbice a eventual reunião, pelo paciente, de predicativos pessoais positivos. 10. Ordem denegada." Como se evidencia, na precedente impetração foram expressamente enfrentadas as alegações acerca da presença de *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, firmando-se a compreensão de que a objetiva análise da conduta em concreto do agente e seu comportamento *post delictum* justificavam sua custódia preventiva, ao que, inclusive, não se opunham seus eventuais predicativos pessoais positivos. Desse modo, cuida-se de tema cuja reapreciação é vedada por meio do presente habeas corpus, nos termos do que orienta a uníssona compreensão jurisprudencial, inclusive oriunda deste próprio Colegiado Julgador: "HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA JÁ ANALISADOS NO HC N. 430.480/SP. MERA REITERAÇÃO. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS CORRÉUS. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL DISTINTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. De plano, verifico que nesta Corte também houve a impetração do HC n. 430.480/SP, em favor do ora paciente, requerendo igualmente a revogação do decreto prisional, momento em que a 5ª Turma desta Corte entendeu estarem presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva. Assim, não cabe mais o exame desta questão nesta Corte, por se tratar de mera reiteração. 3. O deferimento do pedido de extensão exige que os requerentes estejam na mesma condição fático-processual daqueles já beneficiados, a teor do artigo 580 do Código de Processo Penal. 4. A inexistência de identidade das situações fático-jurídicas impede a extensão do benefício (liberdade provisória) concedido aos corréus pela instância ordinária. Inteligência do art. 580 do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ. Situação de liderança do recorrente na organização criminosa. Peculiaridade. Participação do acusado na organização criminosa

que não pode ser considerada como de menor importância, como nos casos em que foi concedida a liberdade provisória. 5. Habeas corpus não conhecido."(STJ – HC 438.718/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018)"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ART. 157, § 2º, II, DO CPB. PLEITO DE PROGRESSÃO DE REGIME. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. MERA REITERAÇÃO DE ORDEM ANTERIOR (HC Nº 0011483-90.2015.8.05.0000, JULGADO, EM 21/07/2015). ORDEM NÃO CONHECIDA". (TJ-BA – HC: 00112084420158050000, Relator: , Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 07/08/2015)."PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI 11.343/2006). ALEGAÇÕES: ILEGALIDADE NA PRISÃO EM FLAGRANTE – NEGATIVA DE AUTORIA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO DECRETO PREVENTIVO – CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – MATÉRIAS APRECIADAS NO HABEAS CORPUS DE Nº 0019180-97.2017.8.05.0000. AUSÊNCIA DE FATO NOVO – MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO. NÃO CONHECIMENTO. 1. Cuida-se de habeas corpus liberatório com pedido liminar, em que se sustenta a ilegalidade da segregação cautelar do Paciente. 2. As matérias tratadas neste writ constituem o mesmo objeto do HC nº 0019180-94.2017.8.05.0000, também da minha Relatoria e já apreciado pelo Colegiado, não havendo qualquer alteração fática que justifique a impetração de novo mandamus. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO". (TJ-BA – HC: 00273809020178050000, Relator: , Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Data de Publicação: 22/02/2018) Uma vez já exaustivamente analisada a decretação da prisão preventiva, não subsistem dúvidas de que presente habeas corpus não tem o condão de alcançar nova avaliação daquela. Consequentemente, acerca de tal temática, revela-se impositivo o não conhecimento do writ. Restaria, assim, em observância ao arcabouço postulatório contido no writ, avançar sobre a tese de nulidade do reconhecimento do Paciente como autor do fato e, consequentemente, do recebimento da denúncia, sobretudo sob a perspectiva de que, afastado o reconhecimento, a ação penal se quedaria ausente de justa causa. Acerca deste espectro de impugnação, de logo se impõe o registro de que as alegações trazidas à baila, como bem sinalizado pelo Ministério Público em seu judicioso parecer, assenta-se em temática para a qual imprescindível a produção de provas, na medida em que questionados ritos atinentes à coleta original probatória. Ocorre que a questão concernente a não ser o Paciente o efetivo autor do fato, como delineado na impetração, respeita à incursão analítica sobre a autoria delitiva, o que refoge ao âmbito de utilização do habeas corpus, no qual a ausência indiciária de autoria, para desconstituir o recolhimento cautelar, há de ser patente, prontamente identificável. A compreensão jurisprudencial do tema respalda tais conclusões (em arestos originalmente não destacados): "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO, SOMENTE EM RELAÇÃO A UMA PACIENTE. ESTELIONATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE QUE ENSEJA APROFUNDADO EXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE CONCRETA. RISCO REAL DE REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE RESIDÊNCIA FIXA NO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal

– STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual flagrante constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício. 2. O acórdão impugnado na presente impetração tem como paciente unicamente . Desse modo, constato que os demais pacientes não foram parte nos autos do habeas corpus originário, não havendo, portanto, como analisar, em relação a eles, o presente mandamus, ainda que de ofício. 3. O habeas corpus não é a via adequada para discussão acerca da autoria delitiva tendo em vista que a questões demanda exame fático-probatório, incompatível com a via eleita, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária. 4. Considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 5. In casu, verifica-se a presença de elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a periculosidade concreta da paciente, evidenciada pelo fato de integrar organização criminosa especializada em praticar crimes de estelionato em diversas localidades do País, com o mesmo modus operandi, utilizando-se de carros importados e se fazendo passar por pessoa honesta. Ressaltou-se, ainda, o risco real de reiteração delitiva, porquanto a ré responde a diversas outras ações penais pela prática do mesmo delito, existindo mandados de prisão em seu desfavor, bem como de seus comparsas, dentre os quais está seu companheiro. Ademais, a acusada declarou que vive viajando pelo país, com vida nômade, não tendo sido encontrada para cumprimento de carta precatória, havendo notícias de que o mandado de prisão encontra-se pendente de cumprimento. Inclusive, em consulta ao site do Tribunal a quo, verificou-se que a paciente não compareceu a continuação da Audiência de Instrução e Julgamento ocorrida no dia 10/11/2017. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação. 6. Esta Corte Superior possui entendimento firme no sentido de que a eventual presença de condições pessoais favoráveis do agente, como primariedade, residência fixa, trabalho lícito e bons antecedentes, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. 7. Não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, pois em recurso ordinário em habeas corpus não há como antecipar a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado. Habeas corpus não conhecido.” (HC 416.536/PE, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 23/03/2018) “HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. 1. O Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício. 2. Para a

decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria, reservada à condenação criminal, mas apenas demonstração da existência do crime. A análise sobre a existência de prova da materialidade do delito e de indícios suficientes de autoria é questão que não pode ser dirimida em habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas, vedado na via sumária eleita. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA A CORRÉS. PRETENDIDA EXTENSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 3. Não há se falar em constrangimento ilegal quando a segregação do paciente encontra-se devidamente justificada com base no art. 312 do Código de Processo Penal, diante da necessidade de acautelamento, especialmente, da ordem pública, haja vista as circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos. 4. Caso em que os pacientes, juntamente com outros 21 (vinte e um) agentes, constituíram organização criminosa, com base territorial na localidade denominada Costeira do Pirajubaé, Florianópolis/SC, tendo como objetivo o gerenciamento e o tráfico interestadual de drogas e, para a consecução de seus objetivos, organizaram-se mutuamente, incluindo-se também a prática de outros ilícitos, como homicídios, ameaças e porte ilegal de armas de fogo, sendo que o lucro da atividade ilícita era utilizado na compra de matéria-prima para refino da droga, de veículos para transporte do entorpecente, de armas de fogo, bem como para o financiamento de viagens e a contratação de defesa técnica. 5. Constatada a ausência de identidade fático-processual entre os pacientes e as corrés beneficiadas com a revogação da prisão cautelar, não há como se deferir a pretendida extensão do benefício. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO E IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 6. Não há se falar em desproporcionalidade da constrição cautelar em relação à condenação definitiva que os pacientes poderão sofrer ao final do processo que a prisão visa a acautelar, porque não há como, nesta via estreita do habeas corpus, concluir que será beneficiado com uma pena diminuta, com a fixação de regime mais brando ou até mesmo com a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, especialmente em se considerando as circunstâncias adjacentes à prática delituosa. 7. Demonstrada a imprescindibilidade da segregação preventiva, está clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal a bem da ordem pública, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para reprimir a atividade ilícita desenvolvida pelos pacientes, diante da presença do periculum libertatis, bem demonstrado na espécie. 8. Condições pessoais favoráveis não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema. 9. Habeas corpus não conhecido.” (HC 407.218/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018) No entanto, não é o que se pode prontamente extrair dos fólios digitais. Nesse sentido, de acordo com os registros do inquérito policial, o Paciente foi inicialmente apontado como autor do fato logo nas incursões policiais desencadeadas após sua ocorrência (ID 123997418 – pág. 09 / pdf), sem que se possa resumir sua indicação ao reconhecimento ora tomado como viciado. Destaque-se, inclusive, que, ao contrário do quanto pontuado na impetração, ao apontar o Paciente como

autor do fato a vítima sobrevivente, , afirmou categoricamente tê-lo identificado, em procedimento assim registrado: "(...) NÃO houve necessidade dessa descrição, pois se trata de pessoa já conhecida pela reconhecadora cuja fotografia já fora vista e identificada pelo (a) reconhecedor (a). Em seguida, o (a) reconhecedor (a) foi convidado (a) pela Autoridade Policial a reconhecer a foto abaixo que lhe fora exibida como sendo correspondente à pessoa conhecida apenas como . Depois de observá-lo atentamente, o (a) reconhecedor (a) apontou, com certeza e segurança a pessoa que figura na FOTO acima corno sendo , pessoa que atirou e matou , v. 'SABÃO' no dia 05.11.2018, na cidade de Ilhéus/BA." (ID 24753442 – pág. 02/03). Gize-se, ademais, a respeito da tese da impetração quanto à nulidade do reconhecimento do Paciente pela vítima sobrevivente, que, além de não ser o conjunto probatório indiciário a tanto limitado, a eventual inobservância, no procedimento policial de reconhecimento do autor do fato, aos regramentos estatuídos nos arts. 226 a 228 do Código de Processo Penal não enseja a nulidade do ato, eis que as aludidas disposições têm cunho de recomendação, sem impingir nulidades. Outra não é a uníssona compreensão jurisprudencial do tema (em arestos não destacados no original): "APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. NULIDADE. RECONHECIMENTO DE PESSOAS. ART. 226, DO CP. 1) A inobservância às formalidades prescritas no artigo 226, do CP, não enseja nulidade do reconhecimento feito pela vítima, mormente se confirmado por outros elementos de prova. 2) ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA AUTORIA. FRAGILIDADE DAS PROVAS. Impõe-se referendar o édito condenatório quando o substrato probatório harmônico amealhado aos autos, composto pelos elementos informativos, posteriormente jurisdicionalizados, demonstra, de forma clara, a materialidade e a autoria do crime de roubo circunstanciado. 3) REDUÇÃO DA FRAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. SUMULA 443, DO STJ. POSSIBILIDADE. O número de majorantes não é suficiente para a exasperação da pena em fração superior ao mínimo. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS". (TJ-GO – APR: 33790520168090149, Relator: DES. , Data de Julgamento: 06/07/2017, 2A CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2316 de 27/07/2017) "APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO. ART. 212 DO CPP. NULIDADE RELATIVA. RECONHECIMENTO. ARTIGO 226 DO CPP. 1 – Segundo dispõem os artigos 203 e 212 do CPP, o magistrado está autorizado, ao iniciar a inquirição, a perguntar de forma genérica à testemunha o que ela sabe sobre os fatos, passando, em seguida, a palavra às partes para seus questionamentos, para, então, o juiz – se necessário for – complementar a inquirição com perguntas de esclarecimentos sobre as respostas dadas. Não lhe é permitido com outras perguntas buscar novas provas – Princípio da Imparcialidade. Eventual declaração de nulidade, por perguntas efetivadas pelo magistrado além do estabelecido, por ser relativa, deverá ser analisada em momento oportuno e dependerá da demonstração do prejuízo concreto advindo das referidas perguntas. 2 – Não há falar em nulidade do reconhecimento fotográfico feito na fase inquisitorial – por não ter seguido a regra do artigo 226 do CPP –, uma vez que o inquérito policial possui natureza administrativa (nesta fase sequer há contraditório e ampla defesa) e o ato foi ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. De mais a mais, as formalidades do art. 226 do CPP – como o próprio texto legal afirma – admite relativização, porquanto não é possível exigir-se que sempre haja no local do reconhecimento pessoas com as mesmas características da pessoa a ser reconhecida. PRELIMINARES AFASTADAS. APELO DEFENSIVO IMPROVIDO". (TJ-RS – ACR: 70058232976 RS, Relator: , Data de Julgamento: 12/03/2014, Quinta Câmara Criminal, Data de

Publicação: Diário da Justiça do dia 24/03/2014) Cuidando-se de procedimento no qual o reconhecimento do Paciente se operou de modo inequívoco, não há mácula de nulidade a ser prontamente nele reconhecida, notadamente sob a perspectiva, enfatize-se, de se cuidar de mero juízo indiciário. Em verdade, sob essas circunstâncias, não há como se afastar a constatação do *fumus commissi delicti* identificado na decisão invectivada, o que, repise-se, somente se poderá operar ao longo da própria instrução processual, em análise de todo incompatível com o rito do *habeas corpus*. Não se podendo afastar, de plano, os indícios de autoria reconhecidos na origem, não há como se acolher de plano, na hipótese, a tese de nulidade do recebimento da denúncia, por suposta ausência de justa causa. A decisão, no caso, foi assim versada: “1- Recebo a denúncia em todos os seus termos, por considerá-la amparada em lastro informativo suficiente para a deflagração da ação penal. 2- Cite-se o denunciado para apresentação de resposta no prazo de dez dias, oportunidade em que poderá sustentar a tese de defesa, suscitar preliminares, apresentar documentos, justificações, indicar provas e arrolar testemunhas. 3- Ultrapassado prazo de resposta, abra-se conclusão.” Note-se, nesse aspecto, que a decisão de recebimento da denúncia não se vincula à necessidade de qualquer incursão detalhada sobre o conjunto probatório preliminar, tendo em foco que, encerrando mero juízo de admissibilidade do processo e se configurando como de natureza interlocutória simples, há de se pautar apenas na apresentação das condutas teoricamente praticadas pelo increpado, com seu respectivo descritivo. Nesse aspecto, a jurisprudência temática é uníssona no âmbito da Superior Corte de Justiça, conforme se ilustra (com destaques da transcrição): “AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PEDIDO DE APRECIÇÃO DE NULIDADE QUANDO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONSTATADA IN CASU. MERO CUMPRIMENTO DE MANDADO JUDICIAL DE BUSCA E APREENSÃO. TESE DA SUPOSTA NULIDADE SEQUER EXPLICADA NA INICIAL E NO RECURSO ORDINÁRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA QUE NÃO EXIGE FUNDAMENTAÇÃO EXAURIENTE. PRECEDENTES DESTES STJ. NO MAIS, NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA À SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I – Nos termos da jurisprudência consolidada nesta eg. Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada. II – In casu, como já decidido, não se verificou qualquer situação ilegal na não incursão, quando do recebimento da denúncia, nas teses aventadas pela d. Defesa. III – No caso sob exame, a decisão que recebeu a denúncia apontou a existência de indícios mínimos de autoria e provas da materialidade, ao confirmar também não ser o caso de rejeição sumária, não adentrando o mérito da causa antes mesmo da instrução. IV – Assente na jurisprudência desta eg. Corte Superior que ‘a decisão que recebe a denúncia possui natureza jurídica de interlocutória simples, não necessitando fundamentação exauriente por parte do Magistrado quanto aos motivos do seu recebimento. Trata-se de declaração positiva do juiz, no sentido de que estão presentes os requisitos fundamentais do artigo 41 e ausentes quaisquer hipóteses do artigo 395, ambos do CPP. Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, consagrou-se o entendimento de inexigibilidade de fundamentação complexa no recebimento da denúncia, em virtude de sua natureza interlocutória simples, não se equiparando à decisão judicial a que se refere o art. 93, IX, da Constituição Federal. Precedentes (...).’ (AgRg no RHC n. 142.526/SC, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 14/5/2021). V – A suposta nulidade de

invasão de domicílio aventada pela d. Defesa, bem verdade, se resumiu ao cumprimento de um mandado judicial de busca e apreensão (em relação ao qual nem mesmo se explicou a razão pela qual deveria ser considerado meio de prova ilegal, seja na petição inicial, às fls. 1-13, seja no recurso ordinário, às fls. 146-157). VI – Não obstante, a d. Defesa ainda se insurge em razão de que a suposta nulidade não teria sido analisada antes da instrução do feito, contudo, como bem explicado na decisão inicialmente vergastada, a matéria e outras invocadas "confundem-se com o mérito e como tal deverão ser apreciadas durante a instrução processual" (fl. 141), de forma que o v. acórdão se mostrou correto ao mencionar que "não se mostra viável condicionar a realização da audiência de instrução probatória à análise da alegada ilicitude da prova" (fl. 142). Tudo, claro, pois, como acima já delineado, sequer foi explicada aqui a invocada nulidade e porque existia um mandado judicial, do que, a princípio, não se extrai qualquer ilegalidade. VII – No mais, a d. Defesa se limitou a reprisar os argumentos do recurso ordinário em habeas corpus e do recurso de embargos de declaração, o que atrai a Súmula n. 182 desta eg. Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada. Agravo regimental desprovido." (STJ – AgRg nos EDcl no RHC: 145728 SP 2021/0109065-7, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 14/09/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/09/2021). "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Em um primeiro momento, na fase do art. 396, do CPP, o Juiz 'demonstra, de forma sucinta, o preenchimento dos seus aspectos formais (art. 41, c/c o art. 395, I, do CPP) e identificada a presença tanto dos pressupostos de existência e validade da relação processual quanto das condições para o exercício da ação penal (art. 395, II, do CPP)' (RCD no HC 474.949/PR, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 21/11/2018.). 2. Posteriormente, após o oferecimento da resposta à acusação, "deverá o juiz debruçar-se novamente sobre a denúncia, verificando a presença dos requisitos do art. 41, do CPP e a não incorrência em vícios do art. 395, do mesmo diploma legal, proferindo, desta feita, manifestação fundamentada, devendo se acautelar para não antecipar o julgamento da causa." (HC n.º 358.115/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 2/2/2017, DJe 21/2/2017.). 3. Tanto a decisão que recebe a denúncia (CPP, art. 396) quanto aquela que rejeita o pedido de absolvição sumária (CPP, art. 397) não demandam motivação profunda ou exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito, que somente poderá ser proferido após o desfecho da instrução criminal, com a devida observância das regras processuais e das garantias da ampla defesa e do contraditório. 4. Hipótese em que a decisão que recebeu a denúncia e aquela que ratificou o recebimento, ainda que de maneira sucinta, indicaram que a peça exordial merece recebimento, pois indica prova de materialidade e indícios de autoria. O decisum anota, ademais, que a resposta à acusação não trouxe elementos capazes de ensejar a absolvição sumária. 5. Agravo desprovido." (STJ – AgRg no HC: 538774 SP 2019/0304779-3, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 05/03/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/03/2020). "PROCESSUAL PENAL. PROCEDIMENTO DO JÚRI. ESPECIFICIDADE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. DECISÃO SUCINTA. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1 – Não se aplica ao rito específico do júri o art. 397 do Código de Processo Penal, mas os ditames dos arts. 406 a

497, consoante disposição do art. 394, § 3º do mesmo diploma legal. 2 – O juízo positivo de instauração da instância penal, no júri, rege-se pela aferição do magistrado acerca dos requisitos mínimos para a denúncia (indícios de autoria e prova da materialidade) que, por sua vez, arrima-se, via de regra, em inquérito, cujas provas pré-constituídas são o móvel para o desencadeamento da persecução penal, inaugurada com o recebimento da peça incoativa. 3 – Alegação de nulidade por falta de fundamentação no recebimento da denúncia que não se sustenta no caso concreto. 4 – Impetração não conhecida.” (STJ – HC: 357200 SC 2016/0134802-0, Relator: Ministra, Data de Julgamento: 09/08/2016, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/08/2016). Logo, em sede de habeas corpus, não há o que se reconhecer à guisa de nulidade em relação ao recebimento da denúncia. Resta, por derradeiro e por desdobramento da tese antecedente, o argumento relativo à nulidade processual, por suposta não apreciação da preliminar arguida na resposta à acusação. Nesse aspecto, extrai-se da autuação virtual do feito assistir razão à impetração em sua narrativa fática. De fato, com a resposta à acusação, a Defesa do Paciente suscitou preliminar de nulidade do reconhecimento fotográfico, pugnando se acolhesse a tese de ausência de justa causa para a persecução penal, com a consequente absolvição sumária – ID 24753456, pág. 47 (pdf). A alegação não foi apreciada na origem, tendo em vista que, logo após a resposta à acusação, se determinou a inclusão do feito em pauta para a realização de audiência – ID 24753457, pág. 12 (pdf). Nos processos da competência do Tribunal do Júri, operada a arguição de preliminar na resposta à acusação, voltada ao afastamento da justa causa para a ação penal e consequente absolvição sumária, torna-se, de fato, imperativo sua pronta apreciação pelo Julgador primevo, inclusive sobre aquela se colhendo manifestação do Ministério Público, na forma do art. 409 do Código de Processo Penal: “Art. 409. Apresentada a defesa, o juiz ouvirá o Ministério Público ou o querelante sobre preliminares e documentos, em 5 (cinco) dias.” Em assim não procedendo o Julgador, culmina-se por dar azo à configuração de nulidade processual, nos termos do que orienta a majoritária compreensão jurisprudencial temática: “HABEAS CORPUS – ART. 306, DO CTB – RESPOSTA À ACUSAÇÃO – PRELIMINAR E PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA – IMPRESCINDIBILIDADE DA ANÁLISE PELO MAGISTRADO SINGULAR – NULIDADE EVIDENCIADA – ORDEM CONCEDIDA. Configura constrangimento ilegal a determinação de prosseguimento do processo sem análise mínima de preliminar de nulidade absoluta e da alegação de ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal arguidas na resposta à acusação, nos termos do artigo 397, do CPP.” (TJ-MS – HC: 14133189420198120000 MS 1413318-94.2019.8.12.0000, Relator: Desª, Data de Julgamento: 21/11/2019, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 02/12/2019) “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. DECISÃO QUE ANALISA AS TESES FORMULADAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. LEI N. 11.719/2008. IMPRESCINDIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NULIDADE CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei n. 11.719/2008 introduziu reforma legislativa, impondo ao defensor que, em sua defesa, não apenas rejeite genericamente a imputação e apresente o rol de testemunhas do acusado, mas também faça desse o momento adequado para “arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário” (art. 396-A do Código de Processo Penal). 2. Razão não haveria para tal alteração na lei processual penal, se não fosse esperado do magistrado a apreciação, ainda que sucinta e

superficial, das questões suscitadas pela defesa na resposta à acusação. 3. No caso, o magistrado limitou-se a negar a pretensão do ora agravado, de forma genérica – e em decisão padronizada, inclusive com a utilização de parênteses no decisor –, ao fundamento de que não haveria prova cabal, determinando incontinenti a expedição de carta precatória para a realização de audiência de suspensão condicional do processo, sem a mínima manifestação acerca das teses defensivas. 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ – AgRg no RHC: 49130 PR 2014/0153766-2, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 01/03/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2018) Ocorre que, no caso em apreço, em que pese a veracidade da alegação da impetração, não se estabelece ensejo para reconhecer a nulidade do feito na origem, haja vista que, conforme é possível extrair de sua tramitação, ainda não se operou a realização da audiência de instrução, a qual vem sendo sucessivamente adiada pela frustração na localização da vítima sobrevivente e testemunhas. Nesse contexto, torna-se imperativo reconhecer que não se operou efetivo prejuízo ao Paciente pela ausência de apreciação das questões preliminares que suscitou, haja vista que o ato processual subsequente – instrução – ainda se encontra pendente de realização. A hipótese, portanto, se amolda, sobretudo sob a ótica regente das nulidades do processo penal – pas de nullité sans grief –, não à anulação do feito na origem, mas à determinação de que a resposta à acusação seja apreciada antes da instrução. Note-se, sob esse aspecto, que o reconhecimento de tal mácula não impacta diretamente na prisão preventiva do Paciente, porquanto, conforme adrede apontado, além de se cuidar de questão a ser meritoriamente enfrentada na origem, os indícios de autoria invocados para configuração do *fumus commissi delicti* não se limitaram ao reconhecimento do Paciente pela vítima sobrevivente. Por conseguinte, diante de toda a realidade fático-jurídica aqui esposada, em alinhamento à compreensão externada pelos arestos aqui transcritos, igualmente adotados como fundamentação decisória, e em cotejo com as peculiaridades do feito, tem-se por imperativo o esgotamento da prestação jurisdicional com o conhecimento parcial do writ, apenas quanto à tese de nulidade processual por ausência de apreciação das preliminares contidas na resposta à acusação, e, nessa extensão, a concessão parcial da ordem, para determinar à Autoridade Coatora que assim proceda antes da realização da audiência instrutória. Ex positis, na exata delimitação das conclusões acima, CONHEÇO EM PARTE DA IMPETRAÇÃO e, na extensão conhecida, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM. É o voto. Des. Relator