

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Habeas Corpus: 8002156–38.2022.8.05.0000 Origem Do Processo: Comarca de Mucuri/Ba Processo De 1º Grau: 8000047–20.2022.8.05.0172 Paciente: Alex Ferreira de Souza Impetrante: Wallace Borgens de Jesus, OAB/BA 63.812 Impetrado: Juiz de Direito da Vara Crime da Comarca de Mucuri Relator: Mario Alberto Simões Hirs HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO (70g CRACK e 150g COCAÍNA). POSSE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NÃO ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. FUNDAMENTO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO. PACIENTE PRIMÁRIO. BONS ANTECEDENTES. RESIDÊNCIA FIXA NO DISTRITO DA CULPA. POSSIBILIDADE QUE NÃO LHE SEJA IMPOSTO O REGIME FECHADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA COM A IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos dos Habeas Corpus nº 8002156–38.2022.8.05.0000, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conceder a ordem em parte, aplicando-lhe medidas cautelares. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concessão em parte Por Unanimidade Salvador, 17 de Fevereiro de 2022. Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Wallace Borgens de Jesus, OAB/BA 63.812, em benefício do paciente Alex Ferreira de Souza, privado da sua liberdade, apontando como autoridade coatora o Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Mucuri. Relata o impetrante que o Paciente se encontra custodiado no Conjunto Penal da cidade de Teixeira de Freitas – Bahia, à disposição da Comarca de Mucuri/Ba, desde 15/01/2022, em suposta situação de flagrância pelo delito tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343, c/c artigo 12 da Lei nº 10.826/03, conforme APF nº. 8000047–20.2022.8.05.0172. O impetrante informa que, em 13/01/2021, foi proferida decisão pela autoridade judicial que homologou a prisão em flagrante e decretou a prisão preventiva com base no risco à ordem pública, a partir dos indícios de autoria e materialidade. Indica que tal decisão, não se debruça sobre a legalidade da prisão em flagrante ao justificar a prisão preventiva, bem como utiliza conceitos jurídicos abstratos para justificar a prisão do Paciente, não se desincumbindo de elucidar de que forma a segregação cautelar se revela como a medida adequada no caso concreto. Aduz o impetrante que dos depoimentos colhidos, em nenhum momento os policiais narram que o Requerente concedeu permissão para ser realizada a BUSCA E APREENSÃO, em sua residência. Por outro lado, diferentemente da narrativa dos policiais, por volta de 10h40min, do dia 11/01/22, o Requerente estava trabalhando na oficina (Centro Automotiva Bahia), fato que irá ficar comprovado com a oitiva das testemunhas que também trabalham na citada oficina. Esclarece que, na ocasião, os policiais chegaram na oficina e chamaram o Requerente para conversar e, falaram que receberam uma “denúncia anônima, dizendo que o Requerente estava comercializando drogas e, por este motivo, os policiais teriam que entrar em sua residência”. Tal situação foi presenciada pelos funcionários da oficina. Frisa, que o Requerente reside ao lado da oficina em que ele trabalha. Afirma o impetrante que no horário da prisão, o Requerente estava trabalhando, tendo sido abordado por policiais, sem qualquer mandado, investigação prévias, monitoramento no local, verificação de denúncia robusta e atual ou, quaisquer outros elementos

indicativos de traficância, a justificar a busca e apreensão na residência do requerente. Ainda nessa baila, enfatiza ser de extrema importância citar o Tema Informativo 687 do Superior Tribunal de Justiça, que a prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada a prova enquanto durar o processo. Aponta o impetrante, que no processo em tela sequer há qualquer documento (mandado) ou qualquer filmagem que ratifiquem o narrado pelos policiais. Afirma que, além do Requerente ter sido preso com pouca porção de drogas destinada ao seu consumo pessoal, este ostenta antecedentes criminais favoráveis, trabalho lícito, residência fixa e, por derradeiro é responsável pela manutenção alimentar dos seus dois filhos, nesta ordem, cito o primeiro filho: Guilherme Ferreira de Souza, atualmente com 01 (um) ano e 7 (sete) meses e Brayan Ferreira de Oliveira Santos, que conta com 02 (dois) anos e 08 (oito) meses (docs. em anexo). Assevera que o procedimento adotado pelos policiais militares vai de encontro com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito. Diz que o tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetivamente e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada. Assevera que o consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação. Relata que, no caso concreto, a leitura do Boletim de Ocorrência e dos depoimentos prestados pelos policiais responsáveis pela diligência, no auto de prisão em flagrante, revela que, após denúncia anônima, de que um indivíduo estava traficando em uma residência que fica próximo ao seu local de trabalho, oficina (Centro Automotiva Bahia), estes resolveram efetuar a busca domiciliar na residência do Requerente. Questiona o impetrante, ser nítido que o mero fato de haver denúncia anônima desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, estando ausente assim, no caso em tela, justa causa para a medida. Pleiteia, o recorrente, ser reconhecida como nula a busca domiciliar efetuada na residência do Requerente e, como decorrência lógica, que sejam anuladas as provas colhidas em tais buscas. Alega que a prisão em flagrante homologada pelo juiz a quo foi notoriamente ilegal e, que ao decretar a prisão preventiva do Paciente, também adotou fundamentação nitidamente genérica. Relata que a autoridade coatora baseia a segregação cautelar do indivíduo na garantia da ordem pública, a partir da materialidade do crime e de indícios da autoria, bem como na gravidade do delito, no entanto, sem demonstrar, no caso concreto, como se constituiria o risco em face da liberdade do flagrantado. Ademais, assevera que para a decretação da prisão preventiva é necessário que o

magistrado demonstre o motivo que as cautelares não se mostrem suficientes para garantir a ordem pública, não sendo somente os indícios de autoria e materialidade, fundamentação idônea para a decretação da prisão preventiva. Resume que na decisão ora atacada o que se verifica é uma mera reprodução de conceitos jurídicos abstratos e indeterminados, usados como fundamento para a adoção da medida extrema, entendendo o douto magistrado que em face à gravidade do delito, a prisão preventiva se torna regra. Pensamento este que não deve prosperar tendo em vista que tal medida é excepcional. Afirma que, o suposto crime ora praticado foi cometido sem violência ou grave ameaça, além disso, o Requerente ostenta ocupação lícita, endereço fixo, possui bons antecedentes e não integra organização criminosa, motivo pelo qual requer subsidiariamente, aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Destaca, ainda, que a mãe dos menores atualmente se encontra desempregada, conforme pode ser verificado com juntada da carteira de trabalho da esposa. Enfatiza, por derradeiro, que o Requerente não possui qualquer anotação criminal e, assim, a luz do entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça da Bahia, se impõe a revogação da prisão preventiva com a sua substituição por alguma medida cautelar diversa da prisão. Diante deste cenário, pugna pela concessão da ordem, em caráter liminar, para que seja concedido o relaxamento da prisão do paciente, pela nulidade presente nos autos de invasão de domicílio e, subsidiariamente, requer a revogação da prisão preventiva por ausência de fundamentos concretos, mediante imposição de medidas cautelares diversas da prisão, expedindo-se o competente ALVARÁ DE SOLTURA, a fim de que este possa responder ulteriores termos do processo, em liberdade. Ao final, postula o impetrante, concessão da ordem de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar requerida. A inicial foi instruída com documentos que julgou necessários. A liminar pleiteada foi denegada (Id. 24154120). As informações foram dispensadas pois, trata-se de processo digital. Encaminhados os autos à douta Procuradoria de justiça, estes retornaram com o parecer da ilustre Procurador (a) de Justiça, Bel^a. Márcia Luzia Guedes de Lima, que opinou pela denegação da ordem (Id. 24559079). É o Relatório.

Como visto, cuidam os presentes autos de Habeas Corpus com pedido liminar, impetrado por Wallace Borgens de Jesus, OAB/BA 63.812, em favor de Alex Ferreira de Souza, privado da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de prisão decretada pelo MM. Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Mucuri, autoridade apontada coatora. Em síntese, fundamenta-se o mandamus no inconformismo quanto ao constrangimento ilegal que estaria sendo suportado pelo Paciente pois, encontram-se presentes na decisão objurgada, nulidade do ato policial quando da ocorrência de invasão de domicílio. Diz também, descabida, a aplicação da medida cautelar extrema, afirmando-a desnecessária e desproporcional, uma vez que ausentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva (art. 312, do CPP), constrangimento que se avulta, em se tratando de indiciado primário, de bons antecedentes, que exerce atividade laborativa e com residência fixa, onde podem ser aplicadas medidas cautelares diversas da prisão. Em que pese a fundamentação utilizada pela Autoridade Coatora que decretou a prisão preventiva, ter pontuado a imprescindibilidade da custódia e a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, esta não considerou tratar-se de réu primário, em que bem provável a aplicação da privilegiadora do tráfico, tornando-se a segregação cautelar mais gravosa que a pena que deverá ser aplicada. É fato, a gravidade do crime de tráfico de drogas que tanto atinge a sociedade, entretanto percebe-se que, na hipótese, a fundamentação utilizada pela Autoridade Coatora que

decretou a prisão preventiva, não demonstrou concretamente a imprescindibilidade da custódia, o risco de reiteração delitiva e a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão. Torna-se oportuna a parcial transcrição do comando decisório, que decretou a prisão cautelar juntada aos autos (Id: 24071069): “[...] No caso dos autos, há pedido expresso do Ministério Público para a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Nesse contexto, disciplinada nos artigos 312 e seguintes do Código de Processo Penal – CPP, a prisão preventiva reveste-se de caráter cautelar, podendo ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria (fumus comissi delicti) e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (periculum in libertatis). O fumus comissi delicti materializa os pressupostos para a decretação da medida e refere-se à prova da existência do crime e aos indícios suficientes da autoria. Por sua vez, o periculum libertatis constitui a necessidade da restrição da liberdade do indivíduo, e, conforme disciplinado em lei, deve ter por fundamento a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal, a garantia de aplicação da lei penal ou o descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares. Quanto ao autuado, da análise acurada dos autos, em especial por meio do auto de prisão em flagrante, do auto de exibição e apreensão, dos autos de devolução, das declarações prestadas pelos condutores e do interrogatório prestado pelo próprio suspeito, resta, suficientemente demonstradas a materialidade e indícios de autoria delitivas. Com relação ao periculum libertatis, tem-se a presença de tal requisito, havendo a necessidade de segregação cautelar, consubstanciada na garantia da ordem pública, pois o flagranteado praticou, em tese, Tráfico de Drogas e Condutas Afins, Crimes do Sistema Nacional de Armas, a demonstrar a gravidade de suas ações e que a liberdade dos suspeitos caracteriza risco a incolumidade da comunidade local, ofendendo dessa forma a ordem pública. Ainda, em observância ao mandamento contido no Código de Processo Penal, faz-se imprescindível frisar que, pelos mesmos motivos já expostos, não há a possibilidade de substituição da prisão preventiva por alguma das cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, já que a restrição da liberdade do acusado, neste momento, é o único meio eficaz de garantir a manutenção da ordem pública pela não reiteração delitiva. Soma-se a isso a presença também dos requisitos do art. 313, uma vez que o crime é doloso e punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, I, do CPP). Nesse diapasão, devidamente fundamentada a decisão em fatos contemporâneos, nos termos do art. 315, CPP, atendendo a requerimento do Ministério Público, a decretação da custódia cautelar de ALEX FERREIRA DE SOUZA é medida que se impõe, nos termos dos art. 312, c/c art. 313, I do CPP. [...]” Apesar de ter indeferido o pedido de concessão liminar da ordem, analisando o feito de forma mais aprofundada, inclusive com a juntada aos autos de documentos que comprovam a primariedade do acusado, entendendo ser caso de concedê-la. Com efeito, as circunstâncias do caso concreto autorizam a concessão da liberdade ao recorrente, isso porque em se tratando de paciente primário, não é razoável que aguarde o julgamento do processo segregado se, na hipótese de condenação, é possível que não lhe seja imposto o regime fechado. Vale lembrar que a prisão preventiva é medida extrema e sempre excepcional, possuindo caráter cautelar e não se prestando como cumprimento antecipado de pena, além de ser orientação firmada pelo

Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 105556, de Relatoria do Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, julgado em 7 de dezembro de 2010. Ademais, a fim de manter a custódia provisória, é necessário que esteja demonstrada a clara existência de algum dos fundamentos do artigo 312 do Código de Processo Penal, com a indicação precisa de elementos referentes ao caso concreto a referendar a constrição pessoal. Não havendo fatos concretos que indiquem, com segurança, o risco que a liberdade do paciente possa causar à garantia da ordem pública, não vislumbro a presença dos pressupostos previsto no art. 312 do CPP que garantem a manutenção da custódia cautelar, ainda mais quando se leva em conta as condições pessoais favoráveis ostentadas por ele. Convém salientar que a droga encontrada em poder do acusado não apresenta expressiva quantidade (70g de crack e 150 gramas de cocaína), consoante se afere do Auto de Exibição e Apreensão (id. 24071069 pág. 91). Outrossim, trata-se de réu primário, que não possui registros criminais nos sistemas estaduais, conforme certidão anexada (Id. 24070550). Visualizando a probabilidade de aplicação da minorante do tráfico, além do crime de posse de arma de fogo ser punível com detenção, não me resta alternativa, a não ser a concessão da ordem. Por outro lado, em que pese não restar demonstrada, no caso concreto, a efetiva necessidade da medida extrema da prisão, sempre excepcional, parece-me necessário e suficiente impor medidas cautelares: 1) fica o Réu/Paciente obrigado a manter os endereços e telefones atualizados, comparecer ao juízo de Primeiro Grau mensalmente, até o dia 10 (dez) de cada mês, para informar e justificar suas atividades; 2) fica o Réu/Paciente obrigado a recolher-se em sua residência no período noturno (a partir das 20:00 horas); 3) fica o Réu/Paciente proibido de frequentar bares, boates, casas noturnas e estabelecimentos semelhantes. Outrossim, destaco que o descumprimento de qualquer das medidas cautelares ora impostas poderá ensejar, novamente, a decretação da segregação preventiva do Paciente. Diante do exposto, conheço do Habeas Corpus para CONCEDER EM PARTE a ordem pleiteada, a fim de que seja posto em liberdade Alex Ferreira de Souza Santos, brasileiro, união estável, ajudante de mecânico, inscrito no RG sob o nº 12.473.05, CPF sob o nº 050.019.505.62, residente e domiciliado à Rua Florentino, nº 127, Malvinas, Mucuri – Ba, CEP: 4930-000, servindo esta decisão como ALVARÁ DE SOLTURA e notificação ao paciente das medidas cautelares diversas impostas, que deverá ser encaminhado à unidade prisional onde o paciente encontra-se custodiado, independentemente da expedição de qualquer outro documento, recomendando-se ao responsável pela referida unidade que, antes da soltura, averigue, junto aos cadastros de prisão do país, se o paciente não tem algum tipo de prisão decretada em uma outra unidade da federação ou mesmo nesta. É como voto. Sala das sessões (data registrada no sistema)

Presidente (assinatura digital)

Relator (assinatura digital)

Procurador (a) de Justiça (assinatura digital)