

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma 8 PClasse: Habeas Corpus n.º 8022960-56.2024.8.05.0000 Órgão: Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal Vara de Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Processo de Origem: 8007699-05.2024.8.05.0080 Impetrante: ROQUE DA SILVA MOTA Paciente: MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES Advogado (a): ROQUE DA SILVA MOTA (OAB/BA 41.084) Impetrado (a): Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Procurador (a) de Justiça: Nivaldo dos Santos Aquino Relator (a): Des. Abelardo Paulo da Matta Neto ACORDÃO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, II E § 2º-A, I, DO CÓDIGO PENAL). PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO. EMBASAMENTO. PERICULOSIDADE CONCRETA. AUSÊNCIA. ALUSÃO GENÉRICA. INSUFICIÊNCIA. REVOGAÇÃO. CONDUTA. GRAVIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS. MEDIDAS CAUTELARES. ADEQUAÇÃO. ORDEM. CONCESSÃO PARCIAL. 1. Versada como medida excepcional, a decretação da prisão preventiva tem sua validade adstrita à efetiva presença dos fundamentos que a justifiquem, nos termos dos arts. 282, § 6º, e 311 a 315 do Código de Processo Penal. 2. Com as inovações trazidas com a Lei nº 13.964/19, somente se admite a decretação da prisão preventiva quando fundamentada em efetivo perigo gerado pelo estado de liberdade do agente (CPP, art. 312, caput e § 2º), o que não se reputa satisfeito quando, empregados “conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso” ou se “invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão” (CPP, art. 315, § 2º, II e III). 3. Nesse espectro, ainda que o édito prisional preventivo possa se vincular à manutenção da ordem pública, assentando-se na periculosidade concreta do agente, em face da efetiva gravidade da conduta, se a decisão constritiva a estas sequer alude, cingindo-se a mencionar genericamente a narrativa de que o Paciente praticou o roubo, em concurso de pessoas e com emprego de arma de fogo (não apreendida), sem especificar o modus operandi ou gravidade que transborda o núcleo do tipo, inclusive para Paciente primário, torna-se inviável a chancela do recolhimento. 4. Reconhecida a inadequação do recolhimento preventivo ao caso concreto, em face de utilização de lastro genérico e justificação inidônea, mas sendo a hipótese de crimes dotados de efetiva gravidade e supostamente praticados sob circunstâncias igualmente diferenciadas em relação ao núcleo tipificador, toma-se por adequada, não a mera desconstituição da prisão, mas sua substituição pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, conforme estatuído em seus arts. 282 e 321. 5. Ordem parcialmente concedida. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n.º 8022960-56.2024.8.05.0000, em que figura como Paciente MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES e como Autoridade Coatora o Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana, ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, nos termos do voto condutor. DES. ABELARDO PAULO DA MATTa NETO RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concessão em parte Por Unanimidade Salvador, 16 de Abril de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Classe: Habeas Corpus n.º 8022960-56.2024.8.05.0000 Órgão: Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal Vara de Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Processo de Origem: 8007699-05.2024.8.05.0080 Impetrante: ROQUE DA SILVA MOTA Paciente: MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES Advogado (a): ROQUE DA SILVA MOTA (OAB/BA 41.084) Impetrado (a): Juiz de Direito da

2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Procurador (a) de Justiça: Nivaldo dos Santos Aquino Relator (a): Des. Abelardo Paulo da Matta Neto RELATÓRIO Abriga-se nos autos virtuais Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES, sob a alegação de que ilegitimamente constrito em sua liberdade por ato emanado do Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana, apontado coator. Relata que o paciente foi preso em flagrante delito no dia 01 de abril de 2024, em razão da suposta prática do crime previsto no art. 157 do Código Penal, estando atualmente custodiado na Delegacia do Sobradinho, Feira de Santana/BA. Argumentou que no dia 02 de abril de 2024 ocorreu audiência de custódia, ocasião em que o membro do Ministério Público opinou pela concessão de liberdade provisória, com a aplicação das medidas cautelares dispostas no art. 319 do Código de Processo Penal. Consigna que, mesmo com a manifestação do Parquet, a MM. Juíza converteu a prisão em flagrante em preventiva, de ofício, sem que houvesse requerimento para a medida. Discorreu acerca da excepcionalidade da segregação cautelar, da necessária motivação concreta para a sua imposição e da proibição ao Juiz de decretar de ofício. Com lastro nessa narrativa, requereu, in limine, a revogação da prisão preventiva do Paciente, mediante expedição do correspondente alvará de soltura. Almejando instruir o pleito, foram colacionados os documentos. O pedido de concessão de liminar, em sede de exame perfunctório e sob o prisma de excepcionalidade, foi indeferido, em sede de Plantão Judiciário de 2º Grau, determinando-se o regular prosseguimento processual (ID 59748858) A Autoridade Impetrada prestou informações (ID 60036190). O Ministério Público, pela Procuradoria de Justiça Criminal, ofertou parecer nos fólios, opinando pelo conhecimento e denegação da ordem (ID 60111419). Retornando 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. DES. ABELARDO PAULO DA MATTA NETO RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Classe: Habeas Corpus n.º 8022960-56.2024.8.05.0000 Órgão: Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal Vara de Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Processo de Origem: 8007699-05.2024.8.05.0080 Impetrante: ROQUE DA SILVA MOTA Paciente: MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES Advogado (a): ROQUE DA SILVA MOTA (OAB/BA 41.084) Impetrado (a): Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana Procurador (a) de Justiça: Nivaldo dos Santos Aquino Relator (a): Des. Abelardo Paulo da Matta Neto VOTO Ao exame do caderno processual, deflui-se cuidar-se de impetração voltada à desconstituição de prisão preventiva, sob o fundamento de que ilegal e desnecessária, especialmente diante de alegada insuficiência de embasamento concreto, apresentando o Paciente preditivos pessoais favoráveis, sendo possível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, com destaque de que a prisão foi ilegalmente decretada de ofício, vez que o pleito do Ministério Público foi pela aplicação de medidas cautelares diversas. Inicialmente registra-se que, em audiência de custódia, o Ministério Público opinou pela concessão da liberdade provisória, com aplicações de medidas cautelares diversas, o que permite ao Magistrado analisar a demanda, proferindo decisão, mesmo que diversa, sem que se configure ato de ofício. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. REPRESENTAÇÃO PELA CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. JUÍZO DECRETOU A CUSTÓDIA CAUTELAR. ALEGADA PRISÃO PREVENTIVA DE

OFÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIA E ANTERIOR PROVOCAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CUSTÓDIA CAUTELAR FUNDAMENTADA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI IGNÓBIL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADO. PRECEDENTES. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS INSUFICIENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. (...). 2. Conforme a jurisprudência desta Corte, é possível ao magistrado decretar medida cautelar diversa daquela requerida pelo Ministério Público, o que não representa atuação ex officio. No caso, houve manifestação do Ministério Público pela aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, tendo o Juízo singular decretado a prisão preventiva, não havendo falar em constrangimento ilegal. 3. (...). 6. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC n. 846.420/AL, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.) Adentrando-se ao argumento central da impetração, relativo à suposta inexistência de justa causa para o recolhimento, tem-se que o decreto prisional combatido foi versado nos seguintes termos: "(...) Aberta a audiência, A MM. Juíza, após verificar que o Auto de Prisão em Flagrante está acompanhado do laudo de exame de corpo de delito; garantir o direito de entrevista prévia e reservada entre o preso e o seu advogado, entrevistou o conduzido. O Promotor de Justiça requereu a homologação da prisão em flagrante, não acolhimento do pedido de relaxamento, uma vez que, os policiais possuíam fundas suspeitas para realização da busca e concessão da liberdade provisória, com a imposição das medidas cautelares de fiança no valor de 02 (dois) salários-mínimos, comparecimento trimestral e proibição de se aproximar da vítima. O advogado, por sua vez, reitera o requerimento de ID 437943029. A entrevista e as manifestações do Ministério Público e da Defensoria Pública foram registradas por meio de sistema audiovisual e serão armazenados na plataforma Pje Mídias do Conselho Nacional de Justiça. Ao final, a MM. Juíza deliberou o seguinte: Cuida-se de auto de prisão em flagrante de MARCOS ANTONIO BACELAR RODRIGUES, preso na data de 31 de março de 2024, por suposta infração ao artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, porque encontrado por uma guarnição da polícia militar na residência da sua genitora na posse de um aparelho celular subtraído instantes antes e rastreado pelo ofendido Manoel Lopes da Silva Neto, sendo inclusive reconhecido pela vítima. Inicialmente, no que diz respeito ao pleito de relaxamento da prisão formulado pela defesa do autuado, entendo que o mesmo não deva ser deferido, uma vez que, conforme bem destacado pelo representante do Ministério Público, a guarnição policial responsável pela prisão do custodiado possuía fundadas suspeitas a ensejarem e consubstanciarem a busca, já que em posse do rastreamento do celular da vítima, que indicava a residência do autuado. Desse modo, entendo que o auto de prisão em flagrante foi lavrado com observância das formalidades legais e garantias constitucionais relativas à espécie. Foram ouvidos o condutor, uma testemunha, a vítimas e posteriormente o conduzido. Verifico, ainda, que foi possibilitado o conhecimento da prisão aos familiares do flagrado e a assistência de advogados. Por fim, foi entregue ao conduzido a nota de culpa, sendo por ele firmada. Analisando os fatos descritos no referido auto, tenho que a situação de flagrante resta configurada, uma vez que o conduzido foi perseguido e preso pelos ofendidos e por populares, caracterizando o flagrante impróprio, a teor do artigo 302, III, do Código de Processo Penal. Passo a analisar a necessidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva. Como se sabe, só deve ser decretada a prisão preventiva

quando imprescindível e desde que presentes os requisitos legais, sendo regra ordinária que a privação da liberdade se dê após a condenação criminal, em conformidade com os comandos previstos no art. 5º da Constituição Federal ("LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal."; "LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória"). Nessa linha de entendimento, o art. 282, § 6º, do CPP, dispõe que: "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 (Nova redação dada pela Lei n. 13.964, de 2019)." Registre-se, ainda, que as condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, isoladamente, garantir sua liberdade, quando há, nos autos, elementos hábeis que autorizam a decretação da prisão preventiva. Estão presentes os requisitos cumulativos exigidos para a decretação da prisão preventiva, quais sejam: a) prova da existência do crime; b) indício suficiente de autoria; c) perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado; d) necessidade de garantia da ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e ou por conveniência da instrução criminal; e) presença de alguma das hipóteses do art. 313 do CPP; e f) não ser cabível a sua substituição por outra medida cautelar prevista no art. 319 do CPP. No caso, a materialidade e coautoria delitivas denotam-se a partir dos relatos das testemunhas policiais militares, das declarações da vítima, do auto de restituição, bem como o auto de exibição e apreensão. Os testemunhos dos policiais e da vítima estão em harmonia com os demais elementos colacionados aos autos. Apesar da arma de fogo utilizada na empreitada não ter sido apreendida, os bens subtraídos foram encontrados apenas poucos minutos depois dos roubos na posse do flagrado. A consulta ao sítio do TJBA revela que o autuado não responde a outras ações penais, contudo, o entendimento jurisprudencial afirma que condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia prévia. Tudo isso evidencia que no caso em análise não se fazem eficazes a aplicação de quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos incisos do artigo 319 do Código de Processo Penal. É justamente a prisão preventiva do flagrado a medida adequada, necessária e suficiente para interromper a reiteração de condutas graves, praticadas mediante violência ou grave ameaça à pessoa. Ante o exposto, converto em preventiva a prisão em flagrante do autuado MARCOS ANTONIO BACELAR RODRIGUES, para a garantia da ordem pública. Expeça-se mandado de prisão por meio do Banco Nacional de Mandados de Prisão do Conselho Nacional de Justiça (BNMP/CNJ). (...)” (ID – 59741733 – Destaque da transcrição) O Paciente postulou, perante a Autoridade Coatora, a concessão da liberdade provisória, sendo, entretanto, indeferida. Vejamos: “(...) Vistos. Cuida-se de pedido de relaxamento formulado por Marcos Antônio Bacelar Rodrigues (ID 438479059 e seguintes), cuja prisão preventiva foi decretada no dia 02.04.2024 (autos nº 8007699–05.2024.8.05.0080 – ID 438101754), quando da análise do auto de prisão em flagrante. O Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento do pleito (ID 438827891). Pois bem. Inicialmente, deve-se registrar que o pedido de relaxamento não deve prosperar. Como bem se sabe, compete ao magistrado atuar observando as determinações e limites estabelecidos pela legislação vigente. Não obstante, desde que previamente provocado a atuar, não se pode considerar como ilegal uma decisão que converteu em preventiva a prisão em flagrante, mesmo que o entendimento

tenha sido em sentido contrário ao do Ministério Público, o qual, no caso em questão, pugnou pela aplicação de medidas cautelares. Nesse sentido segue entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça: (...) Ademais, a prisão preventiva é regida pela cláusula rebus sic stantibus. Por tal motivo, sua manutenção está condicionada à permanência das circunstâncias que determinaram sua aplicação. Eventual alteração do quadro analisado pode determinar a substituição ou até mesmo revogação da medida. Todavia, no presente caso, não houve alteração da situação fático-jurídica que pudesse ensejar a modificação da decisão que decretou a prisão preventiva do requerente. A prisão era e continua sendo necessária, posto que, a decisão que determinou a prisão preventiva está devidamente fundamentada, levando em consideração a gravidade concreta dos atos imputados ao requerente (roubo majorado pelo concurso de pessoas e emprego de arma de fogo), e que, embora não ostente antecedentes criminais, o entendimento jurisprudencial afirma que condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia prévia, circunstância que, somada a gravidade da conduta, o fato de ter sido encontrado em posse da res furtiva, justificam a imposição da custódia cautelar como forma de garantir a ordem pública. Por fim, ressalto que da data prisão preventiva até o presente momento, não há nenhum fato novo, relevante e pertinente que autorize a revogação da medida inicialmente imposta por este juízo, e, considerando ainda a gravidade em concreto da conduta, verifica-se que as medidas cautelares previstas no art. 319, do CPP não se mostram suficientes para garantir a ordem pública, de sorte que a manutenção da prisão é medida que se impõe. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.(...)” (ID 438914467 – RelPri 8008120–92.2024.8.05.0080 – grifos nossos) Pois bem. O instituto da prisão preventiva encontra expressa previsão processual, ainda que pela via excludente, tendo cabimento em hipóteses específicas, nas quais evidenciado o perigo pelo estado de liberdade do agente, diante da necessidade de garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. Para tanto, há de restar provada a existência do crime e apresentados suficientes indícios de sua respectiva autoria, em conjunto com a inviabilidade, em concreto, da adoção de medidas cautelares alternativas, relativamente, em regra, a delitos cometidos dolosamente e apenados com privação de liberdade acima de 04 (quatro) anos, tudo nos exatos termos do que dispõem os artigos 282, § 6º, e 311 a 314 do Código de Processo Penal. Na hipótese em testilha, o Paciente, como visto, teve a prisão decretada por imputação da conduta delitiva correspondente a roubo majorado (art. 157, § 2º, II e § 2º-A, I, do Código Penal), para a qual se prevê apenamento máximo, em tese, superior ao piso de 04 (quatro) anos de restrição à liberdade, o que atrai o enquadramento do caso na hipótese prevista no art. 313, I, do Código de Processo Penal. A materialidade delitiva e a respectiva autoria indiciária, relativamente aos crimes objeto da imputação, por outra senda, encontram-se, suficientemente estampadas na autuação virtual. Nesse sentido, ainda que não seja o habeas corpus meio adequado à discussão exauriente da autoria delitiva, registra-se no feito descritivo pormenorizado da conduta do Paciente, com reconhecimento realizado pela vítima e localização do aparelho celular roubado em posse do acusado. Portanto, não se pode inferir qualquer fragilidade acerca dos elementos indiciários que apontam para autoria delitiva do Paciente, sendo, ao revés, firme a convicção acerca do fumus commissi delicti, especialmente diante, repise-se, da impossibilidade de

ampla discussão do tema em sede de habeas corpus. Por outro lado, quanto aos fundamentos do recolhimento acautelatório, ao decretar a prisão combatida, o Juízo primevo considerou a necessidade da constrição à liberdade do Paciente, porém sem sequer registrar sob qual finalidade legal ou mesmo aludir a qualquer dos elementos objetivos da conduta. Em verdade, conforme adrede transcrito, a prisão preventiva foi considerada necessária com base nos “dos relatos das testemunhas policiais militares, das declarações da vítima, do auto de restituição, bem como o auto de exibição e apreensão. Os testemunhos dos policiais e da vítima estão em harmonia com os demais elementos colacionados aos autos. Apesar da arma de fogo utilizada na empreitada não ter sido apreendida, os bens subtraídos foram encontrados apenas poucos minutos depois dos roubos na posse do flagrado. A consulta ao sítio do TJBA revela que o autuado não responde a outras ações penais.” (sic). O Magistrado, em sede de análise de pedido de revogação da prisão, explicitou que a prisão preventiva seria necessária em face da “gravidade concreta dos atos imputados ao requerente (roubo majorado pelo concurso de pessoas e emprego de arma de fogo), e que, embora não ostente antecedentes criminais” (sic). Como se extrai dos inequívocos termos do decisum, constata-se que ali, de fato, apenas se apresentou elementos de cunho genérico, sem sequer descrever a conduta do Paciente ou mesmo estabelecer em que se diferenciaria do mero núcleo tipificador em abstrato, do delito de roubo qualificado. A decisão nem mesmo aponta qualquer conduta do Paciente em face de terceiros, testemunhas, atos que concluíssem pela demonstração de maior periculosidade ou, ainda, que a prisão seria necessária para conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, explicitando a conduta geradora do risco. No entanto, se a tais elementos não faz menção o decreto preventivo, não há, em sede de habeas corpus, como convalidar a constrição impugnada, notadamente por não poder a Instância Revisora complementar a fundamentação negligenciada na origem. Ilustra-se (com destaques adicionados): “PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. VÍCIOS SUPERADOS PELA CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. DECLINAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS. INEXISTÊNCIA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. OCORRÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA. INSERÇÃO PELO TRIBUNAL DE FUNDAMENTOS NÃO PRESENTES NO DECISUM. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. Feita a conversão do flagrante em prisão preventiva, fica superada a alegação de nulidades porventura existentes em razão da não realização de audiência de custódia. Precedentes. 2. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade. 3. In casu, custódia provisória que não se justifica ante a fundamentação inidônea, pautando-se apenas na gravidade genérica do delito, estando ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, vez que não se declinou qualquer elemento concreto dos autos a amparar a medida constritiva. 4. Não é dado ao Tribunal a quo agregar fundamentos não presentes na decisão do Juízo singular, sob pena de incidir em indevida inovação. 5. Ordem concedida a fim de que o paciente possa aguardar em liberdade a prolação da sentença no processo criminal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que o Juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar as medidas cautelares implementadas pela Lei n.º 12.403/11, ressalvada, inclusive, a

possibilidade de decretação de nova prisão, caso demonstrada sua necessidade.” (STJ – HC: 436813 RJ 2018/0032267-2, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 16/08/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/08/2018) “HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. RÉU QUE RESPONDEU PRESO. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAR A FUNDAMENTAÇÃO NO JULGAMENTO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA. 1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. 2. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau, ao negar o direito de recorrer em liberdade, limitou-se a mencionar a gravidade abstrata do delito de tráfico, o qual estaria “sempre associado a uma organização criminosa, em maior ou menor grau de proximidade”. Não indicou, contudo, qualquer questão concreta relativa ao crime em comento. Ressaltou que o paciente respondeu preso ao processo, fundamento igualmente inidôneo. E não é possível à Corte estadual inovar a fundamentação em sede de habeas corpus. 3. Ordem concedida a fim de garantir que o paciente possa recorrer em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da imposição de medidas cautelares alternativas, caso demonstrada a necessidade.” (STJ – HC: 344384 SP 2015/0310343-0, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 01/03/2016, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/03/2016) Nesse esteio, mesmo que se pudesse constatar na autuação virtual originária elementos que se prestariam justificar a constrição imposta ao Paciente, se a eles não faz menção a decisão impugnada, não há alternativa, em análise do writ, ao reconhecimento da manifesta a carência de fundamentação idônea para a manutenção segregatória. Afinal, do decreto preventivo, para que tenha validade, exige-se apontar, não generalidades sobre os delitos, mas as efetivas circunstâncias pelas quais, na hipótese em análise, a conduta em apuração suplanta a gravidade abstrata e recomenda um tratamento mais rígido, a fim de afastar, de logo, o agente do convívio social. Outra não é a determinação extraída da vigente Lei nº 13.964/19, de 24 de dezembro de 2019: “Art. 312. A prisão preventiva poderá 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 e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) [...] Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º Na motivação da decretação da prisão preventiva ou de qualquer outra cautelar, o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) I – limitar-se à indicação, à reprodução ou à

paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) II – empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) III – invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) V – limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) VI – deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)” [Destaques adicionados na transcrição] A partir de tais disposições da legislação de regência, torna-se imperativo reconhecer que o decreto prisional sob enfoque não atende às exigências legais, tendo em vista que, repise-se, não alude a qualquer elemento objetivo que permita concluir pela efetiva periculosidade do Paciente, em relação ao delito que supostamente praticou. Desse modo, em que pese a indubitável reprovabilidade do crime sob análise, torna-se, à vista dos específicos termos do decreto analisado, forçosa a conclusão de que os fundamentos ali expressamente utilizados não são passíveis de validação, eis que ausentes elementos capazes de conduzir à compreensão, em concreto, de que o Paciente, de fato, em liberdade represente perigo a ordem pública, a ordem econômica, seja necessária para conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. A ausência, no decreto da prisão preventiva, de alusão específica a elementos que revelem o perigo pelo estado de liberdade do agente é assente jurisprudencialmente como inequívoco elemento de invalidação da constrição. Confira-se: “HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E ASSEGURAR APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ALEGAÇÃO DE DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. LIMINAR DEFERIDA. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. A prisão preventiva somente pode ser decretada, desde que haja prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, para a garantia da ordem pública ou econômica, a conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, em decisão motivada e fundamentada explicitando o receio de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, nos termos dos arts. 311 a 316 do CPP. 2. No caso, o decreto preventivo não apontou receio de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado à ordem pública, somente tecendo comentários genéricos sobre a gravidade abstrata do delito nem por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, apenas assinalando que o acusado vigiou a vítima e, motivado por motivo fútil, praticou o crime, carecendo, assim, de fundamento apto a consubstanciar a prisão. 3. A jurisprudência desta Corte Superior não admite que a prisão preventiva seja amparada na mera gravidade abstrata do delito, por entender que elementos inerentes aos tipos penais, apartados daquilo que se extrai da concretude dos casos, não conduzem a um juízo adequado acerca da periculosidade do agente (HC n. 594.591/MG, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 23/10/2020). 4. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva imposta ao paciente nos Autos n. 0000085-06.2015.8.08.0052, da Vara Única da comarca de Rio

Bananal/ES. Facultado ao Magistrado singular determinar o cumprimento de medidas cautelares alternativas à prisão. Liminar confirmada." (STJ – HC: 520308 ES 2019/0197679–3, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 24/11/2020, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/11/2020) "PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. MITIGAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. PEQUENA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES APREENDIDA. ILEGALIDADE. PRESENÇA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. 1. A quantidade indicada como anormalmente gravosa, crack 10 eppendorfs, contendo 9,3 gramas, não representa valor expressivo, apto a configurar gravidade concreta justificadora da prisão cautelar. 2. Acresce o decreto de prisão como fundamentos, circunstâncias já elementares do delito, em fundamentação abstrata e com genérica regulação da prisão preventiva, além de presunções e conjecturas, evidenciando a ausência de motivação idônea para a prisão. 3. Habeas corpus concedido, para a soltura do paciente, RODRIGO DE MORAIS CATARINA, o que não impede nova e fundamentada decisão de necessária medida cautelar penal, inclusive menos grave que a prisão preventiva." (HC 387.113/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017) "HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. APREENSÃO DE 33,19G DE COCAÍNA. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA EXCEPCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PERICULUM LIBERTATIS NÃO DEMONSTRADO. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art. 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o periculum libertatis e o fumus commissi delicti, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele representado pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal. 2. Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e com os princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade. 3. Quanto ao tráfico de drogas, fundamentos vagos, aproveitáveis em qualquer outro processo, não são idôneos para justificar a decretação de prisão preventiva, como na hipótese vertente, porque nada dizem sobre a real periculosidade do Agente. 4. Ordem de habeas corpus concedida para revogar a prisão preventiva do Paciente, sem prejuízo da imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal pelo Juízo processante; ou da decretação de nova prisão provisória, em caso de fato novo a demonstrar a necessidade da medida." (STJ – HC: 491812 SP 2019/0031662–2, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 28/03/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/04/2019) [Destaques adicionados] Tais elementos, sopesados em cotejo com a realidade dos autos, confirmam o desacerto da decisão invectivada, que decretou a prisão preventiva do Paciente sem lastro em idônea fundamentação ou sequer indicação do permissivo legal a que destinada. Em verdade, na hipótese dos autos, considerada a gravidade delitativa e as circunstâncias do fato, delimitadas pelos exatos termos utilizados no decreto segregatório, afigura-se viável, não a custódia preventiva, mas a imposição ao Paciente de medidas cautelares dela

diversas, na exata forma do que preconizam os arts. 282, 319 e 321 do Código de Processo Penal. Desse modo, considerando as peculiaridades que se pode extrair do feito, há de se impor ao Paciente, em substituição à prisão preventiva, as medidas cautelares de: (a) comparecimento ao Juízo de Primeiro Grau mensalmente, até o dia 10 (dez) de cada mês, para informar e justificar suas atividades (CPP, art. 319, I); (b) proibição de frequentar bares, boates, casas noturnas, shows, locais de festividades e com aglomeração de pessoas (CPP, art. 319, II); (c) proibição de manter contato a vítima e as testemunhas (CPP, art. 319, III); (d) proibição de se ausentar da Comarca (CPP, 319, IV); (e) recolhimento domiciliar no período noturno, a partir das 20:00 horas (CPP, 319, V), (f) manter seu endereço residencial e comercial e telefones de contato atualizados; cujo cumprimento deve ser detalhado pelo Juízo a quo; tudo sob pena de, em caso de descumprimento, sujeitar-se a nova decretação da prisão preventiva (CPP, art. 282, § 4º, última parte). Ex positis, na exata delimitação das precedentes conclusões, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM DE HABEAS CORPUS, para cassar o decreto de prisão preventiva de MARCOS ANTÔNIO BACELAR RODRIGUES, relativamente aos atos apurados no processo nº 8007699-05.2024.8.05.0080, substituindo o recolhimento, porém, pelas preditas medidas cautelares, salvo se por outra razão o Paciente se encontrar custodiado. O Paciente deverá comparecer, no prazo máximo de 24 horas (vinte e quatro horas), a contar do cumprimento do Alvará de Soltura, perante o Juízo de Primeiro Grau, para se apresentar e atualizar seu endereço (residencial e comercial), telefones e dados. Confere-se ao presente acórdão força de alvará de soltura, para imediato cumprimento. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto Relator