

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Habeas Corpus nº 8051694–17.2024.8.05.0000 Origem do Processo: Comarca de Bom Jesus da Lapa/BA Processo de 1º Grau: 8001551 40.2024.8.05.0027 Impetrante: Defensoria Pública do Estado da Bahia Paciente: Impetrado: Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa Procurador de Justiça: Relator: . TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DA PSV 139 DO STF. OBRIGATORIEDADE DO REGIME ABERTO PARA O TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE DE ABRANDAMENTO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA. NATUREZA PROCESSUAL DA PRISÃO. CÁRCERE PAUTADO NOS REQUISITOS ELENCADOS NO ART. 312 DO CPP QUE NÃO CONSTITUI FORMA DE CUMPRIMENTO ANTECIPADO DE EVENTUAL PENA. PRETENSA REVOGAÇÃO DO CÁRCERE PELA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENTES O FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. NÃO CONCEDIDAS. INADEQUADAS PARA AFASTAR O PERICULUM LIBERTATIS E ACAUTELAR A ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO ACOLHIDO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. WRIT CONHECIDO E DENEGADA A ORDEM, DETERMINANDO AO JUIZ A QUO QUE DÊ CUMPRIMENTO AO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, E REVISE A NECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA CAUTELAR MÁXIMA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos do Habeas Corpus nº 8051694–17.2024.8.05.0000, em que são partes as acima indicadas. Acordam, à unanimidade de votos, os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER e DENEGAR A ORDEM de Habeas Corpus, nos termos do voto do relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Denegado Por Unanimidade Salvador, 23 de Setembro de 2024. RELATÓRIO Trata-se de habeas corpus impetrado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, em favor de , privado da sua liberdade de ir e vir, em decorrência de Prisão Preventiva decretada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa, autoridade apontada coatora. Narra a impetrante que no dia 17 de abril de 2024, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática de crimes tipificados no art. 33, caput da Lei 11.343/2006, fixada no APF nº 800117639.2024.8.05.0027. Em seguida, o douto juízo homologou a prisão em flagrante, convertendo-a em prisão preventiva, em 18 de abril de 2024. Afirma que tal medida se mostra desproporcional, merecendo ser revista, tendo em vista, sobretudo, a inexistência dos requisitos para a manutenção da prisão preventiva, sendo as cautelares diversas da prisão suficientes e adequadas ao caso concreto. Por outro lado, aduz que a segregação cautelar do requerente afronta diretamente a nova Súmula Vinculante PSV nº 139 do STF, na medida em que seu teor determina, obrigatoriamente, o regime aberto para o tráfico privilegiado. Segundo os seus argumentos, o caráter obrigatório do regime aberto quando da eventual condenação faz com que seja incabível a manutenção da preventiva, mostrando-se ilegal a manutenção do paciente em cárcere. Desse modo, acrescenta que quando o tráfico privilegiado é reconhecido e não há circunstâncias judiciais negativas, deve ser obrigatoriamente fixado o regime aberto, desde que o réu não seja reincidente. Além disso, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por medidas restritivas de direitos, desde que o réu não seja reincidente específico. Dito isso, enfatiza que por ser o paciente primário, gozar de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa, aplica-se o teor da referida Súmula Vinculante ao caso concreto. Alega, ainda, excesso de

prazo haja vista o paciente encontrar-se segregado há 123 (cento e vinte e três) dias, em prisão preventiva, sem que a Denúncia, oferecida pelo Ministério Público em 12 de maio de 2024, tenha sido recebida, salientando que o paciente possuiria condições pessoais favoráveis à concessão do benefício da liberdade provisória, haja vista ser tecnicamente primário, possuir emprego lícito e residência fixa. Sustenta o Impetrante, a inexistência dos requisitos para manutenção da prisão preventiva, motivo pelo qual tornam-se suficientes a aplicação de cautelares previstas no art. 319 do CPP. Diante deste cenário e da violação à regra expressa contida no art. 5º, incs. LIV, LXV e LXXVIII da CF, e arts. 282, 312, 313, III, 316 e 319, todos do CPP, bem como da súmula vinculante do STF, pugna pela concessão da liminar em habeas corpus, a fim de que a prisão do paciente seja relaxada com a expedição do respectivo alvará de soltura, aplicando-se subsidiariamente, as medidas cautelares diversas da prisão. No mérito pugna pela confirmação da Ordem, em definitivo. Expôs entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, bem como anexou documentos que julgou necessários. A liminar foi indeferida ao tempo em que foram solicitadas as informações a autoridade coatora, juntadas no Id. 68869682. Encaminhados os autos à douta procuradoria de justiça, o Bel. , emitiu parecer opinando pelo CONHECIMENTO EM PARTE e DENEGAÇÃO da ordem. Por cautela, recomenda a essa e. Corte de Justiça, seja determinado à autoridade judiciária singular que dê cumprimento ao parágrafo único, do art. 316 do Código de Processo Penal, e revise a necessidade da manutenção da cautelar máxima. (Id. 64686276). É o Relatório. VOTO Conforme relatado, cuida-se de habeas corpus impetrado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, em favor de , privado da liberdade constitucionalmente prevista de ir e vir, em decorrência de Prisão Preventiva decretada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa, autoridade apontada coatora. Funda-se o writ na tese de inexistência dos requisitos para a manutenção do cárcere, apontando as cautelares diversas da prisão como medidas suficientes e adequadas ao caso concreto. Outrossim, alega violação da Proposta de Súmula Vinculante (PSV) 139 do STF, na medida em que esta determina, obrigatoriamente, o regime aberto para o tráfico privilegiado, ou seja, tal caráter obrigatório, quando da eventual condenação, faz com que seja incabível a manutenção da preventiva, mostrando-se ilegal sua manutenção em cárcere. Pugna, ainda, pela aplicação do excesso de prazo, sob alegação de que o paciente é mantido preso há 123 dias, sem que tenha sido recebida a denúncia, oferecida em 12/05/2024, nos autos da ação penal nº 8001551-40.2024.8.05.0027. Inicialmente, importante ressaltar que a possibilidade de aplicação da privilegiadora do tráfico no delito dos presentes autos, fixando-se regime carcerário mais brando que o atual, não serve para o abrandamento da custódia preventiva, na medida em que deve ser levada em conta a natureza processual da prisão preventiva, uma vez que está pautada pelos requisitos elencados no artigo 312 do CPP, não constituindo forma de cumprimento antecipado de eventual pena. Além disso, é assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que “Em habeas corpus, é incabível concluir qual a pena e o regime inicial de cumprimento que serão eventualmente impostos ao réu, o que impossibilita a análise da ofensa aos princípios da proporcionalidade e da homogeneidade”. (STJ – AgRg no HC: 750014 DF 2022/0186676-1, Data de Julgamento: 02/08/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/08/2022), motivo pelo qual não há se falar em descumprimento da proposta de súmula vinculante apontada pela impetrante. Extraí-se das informações enviadas pela autoridade coatora: “[...] Na

origem, trata-se de Ação Penal oferecida pelo Ministério Público em 12.05.2024, tombada nos autos de nº 8001551-40.2024.8.05.0027, em desfavor de , ora paciente, ambos qualificados, pela suposta prática do delito capitulado no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, segundo os fatos assim narrados na inicial: “Consta do Inquérito Policial em epígrafe que, em 17 de abril de 2024, por volta das 09h50min, na Praça Residencial do Residencial Bom Jesus, Quadra C, Bom Jesus da Lapa/BA, trazia consigo e transportava, para fins de venda e tráfico, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, cerca de 105g de Cannabis Sativa L, popularmente conhecida como maconha, fracionada em 42 papelotes, conforme Auto de Exibição e Apreensão de fl. 10, Auto de Constatação Preliminar de fls. 24/25 e Exame Definitivo de fls. 32. Segundo o apurado, o denunciado atua no tráfico de drogas local e, após obtenção das drogas acima referida, apoderou-se também de balanças de precisão, dirigiu-se ao local acima e iniciou sua comercialização, no que já tinha auferido cerca de R\$195,00. Ocorre que o denunciado percebeu a aproximação de uma viatura policial e tentou se evadir o local, o que foi notado pelos policiais. Os policiais então seguiram no seu encalço e conseguiram detê-lo, realizando a abordagem. Ato contínuo, os policiais verificaram que, em sacola trazida pelo denunciado, havia: cerca de 105g de maconha, 02 (duas) balanças e a quantia de R\$195,00, proveniente do tráfico. As circunstâncias da prisão, quantidade, natureza, modo de acondicionamento das drogas, os objetos encontrados, notadamente as 02 (duas) balanças de precisão, e o dinheiro encontrado, evidenciam que as drogas eram destinadas ao comércio ilícito e que o dinheiro era fruto desse comércio.” No ID 444468910 coligiu-se aos autos cópia da decisão do Auto de Prisão em Flagrante, tombado nos autos de nº 8001176-39.2024.8.05.0027, que homologou a prisão em flagrante do ora paciente e converteu em preventiva. Em decisão este juízo determinou a notificação dos denunciados, na forma do art. 55 da Lei 11.343/2006. [...]” (Id. 68869682) Reexaminando os autos, após analisar a documentação juntada pela autoridade coatora, tenho que é caso de denegar a ordem. Explico. É cediço que o excesso de prazo, não é decorrente de mera soma aritmética, sendo imperiosa, em certas ocasiões, sua maior dilação em virtude das particularidades de cada caso concreto. Assim, diante de tais considerações, é admissível que ocorra uma tolerância com os prazos, devendo a contagem ser realizada de forma global, atendendo-se, principalmente, ao critério de razoabilidade. Decisão recente, datada de 05/09/2024, conforme informações prestadas nos autos pela autoridade coatora, demonstra que o juízo primevo determinou a notificação dos denunciados, na forma do art. 55 da Lei 11.343/2006, movimento processual decorrente deste diploma legal e que ocorre antes do recebimento da denúncia. No mesmo sentido, as orientações dos Tribunais Superiores acerca da análise do excesso de prazo na instrução criminal devem ser feitas à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, recomendando-se sejam consideradas as particularidades do caso concreto, a atuação das partes e a forma da condução do feito pelo Estado-Juiz: “[...] Os prazos processuais não têm as características de fatalidade e de improrrogabilidade, sendo imprescindível o exame com razoabilidade para definir o excesso, somente ocorrente quando houver desídia na marcha investigatória ou processual, sem falar que se trata de análise que demandar apreciação das circunstâncias fáticas do caso, que deve ser realizada no julgamento de mérito do writ. [...]” (AgRg no HC 709.740/PR, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022) Dessarte, observando-se que o Juízo

Primevo vem adotando as providências necessárias para que a marcha processual siga seu trâmite regular, e que a peculiaridade do caso concreto e atitudes do paciente forcem a manutenção da medida extrema, motivos que torna descabida a irresignação da impetrante. Outrossim, acerca da inexistência dos requisitos para a manutenção do cárcere, analisemos excerto da decisão que decretou a necessidade da medida constritiva: “[...] Trata-se de Auto de Prisão em Flagrante lavrado em 17/04/2024, em desfavor de , em razão de ter sido flagrado, supostamente, praticando as condutas descritas nos artigos 33, “caput”, da Lei 11.343/2006. (...) Acolho o requerimento do Ministério Público e converto a prisão em flagrante em prisão preventiva, por entender presentes os requisitos previstos nos artigos 312 e 313, I, ambos do Código de Processo Penal. O crime em questão ostenta pena máxima em abstrato superior a 04 (quatro) anos de prisão, atendendo ao disposto no art. 313, I, do CPP. O *fumus comissi delicti* é demonstrado pelo teor dos depoimentos dos policiais, pelo auto de apreensão constante dos autos, auto de prisão em flagrante, bem como auto de constatação preliminar de drogas. O *periculum libertatis* é evidente. A constrição cautelar do autuado é necessária para garantia da ordem pública. Conforme elementos constantes no APFD, o autuado foi flagrado em posse direta de drogas. As drogas estavam embaladas para traficância. Foram apreendidos também petrechos que indicam a traficância, a exemplo de duas balanças de precisão. Tratava-se de maconha, drogas de alto poder viciante. Há informações trazidas nos autos, pela autoridade policial, id. 440361664 – Pág. 7, de que é conhecido por traficar entorpecentes na região de Bom Jesus da Lapa, e isso desde sua adolescência. Em audiência de custódia o autuado confirmou que já foi apreendido quando menor, pelo ato infracional análogo ao tráfico de drogas. Ademais, eventual primariedade técnica do autuado não lhe rende automática e necessariamente o direito à soltura, conforme pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores: Deixo de examinar a aplicabilidade do princípio da homogeneidade considerando que a definição da pena aplicada depende de prévia instrução processual, o que portanto mostra-se inviável no juízo de cognoscibilidade da audiência de custódia. O escopo limitado da audiência de custódia, se destina a avaliar a legalidade e a necessidade da manutenção da prisão no curto prazo, sem adentrar no mérito da pena, o que demandaria um processo judicial completo com todas as fases de instrução. Diante de todo esse contexto, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram adequadas e suficientes na espécie. Ante o exposto, HOMOLOGO O AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE e CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE de , já qualificado, em PRISÃO PREVENTIVA. Defiro o requerimento da Autoridade Policial para quebra do sigilo de dados do preso, relativa ao aparelho apreendido, por entender que a medida mostra-se necessária para aprofundar as investigações, identificar fornecedores da droga e, até, identificar o envolvimento de outras pessoas. [...]” (Id. 67625590) É cediço que a prisão cautelar pode ser admitida antes do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória, ao fundamento do *fumus comissi delicti* (prova da materialidade e indícios da autoria) e do *periculum libertatis* (necessidade da prisão para garantia da ordem pública ou econômica, por conveniência da instrução criminal ou para garantir a aplicação da lei penal), demonstrados por dados concretos no presente caso. Diferente do quanto afirma a defesa, os fundamentos utilizados na manutenção da prisão preventiva não são inidôneos, restando preenchidos os seus requisitos (arts. 312 e 313, CPP), sendo estes suficientes e concretos para sustentar o decreto prisional. In casu, está preenchido o

requisito objetivo para decretação da prisão preventiva (art. 313, CPP): a pena máxima em abstrato do delito – art. 33 da lei 11.343/2006 – supostamente cometido pelo paciente, supera 04 (quatro) anos. Quanto aos requisitos subjetivos previstos no art. 312 do CPP, também restaram preenchidos, como pontuou alhures, o (a) juiz (a) coator (a), na decretação da prisão preventiva. Verifica-se, portanto, que a decisão resta motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, com o fito de garantir a ordem pública, aplicação da lei penal e diante da gravidade concreta da conduta criminosa, além do perigo que a circulação de drogas traz para toda sociedade. Como predispõe o art. 282, § 6º, do CPP, a necessidade da custódia provisória já pressupõe, essencialmente, a insuficiência de outras cautelares menos severas, pois “Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardarem a ordem pública” (HC 472.359/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 18/03/2019) Por derradeiro e, bem pontuado pelo douto Procurador de Justiça, determina-se à autoridade judiciária singular que dê cumprimento ao parágrafo único, do art. 316 do Código de Processo Penal, a fim de revisar a necessidade da manutenção da cautelar máxima. (Id. 64686276). Sendo assim, comunique-se a Autoridade Coatora, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da determinação contida no parágrafo acima. Serve a presente, por cópia, como ofício, devendo a Secretaria da Câmara certificar nos autos a data de envio da comunicação. Ante o exposto, CONHEÇO do Habeas Corpus e DENEGO A ORDEM. É como voto. Sala das Sessões, data registrada no sistema Des. – 2ª Câmara Crime 2ª Turma Relator