

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8059500-40.2023.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: LUCILENE SOUSA DOS SANTOS e outros

Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE SALVADOR, 2ª VARA DA TÓXICOS

Advogado (s):

ACORDÃO

CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE ACUSADA PELO CRIME TIPIFICADO NO ART. 33, DA LEI 11343/2006. TRÁFICO DE DROGAS. FATO SUPOSTAMENTE OCORRIDO EM 31/01/2022. EVASÃO DO DISTRITO DA CULPA. CUSTÓDIA PREVENTIVA DECRETADA EM 19/09/2022, EFETIVADA EM 30/08/2023. PEDIDO DE RELAXAMENTO DA CUSTÓDIA POR EXCESSO DE PRAZO. NÃO ACOLHIDO. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SOMA DOS PRAZOS NO PROCESSO PENAL NÃO É OPERAÇÃO ARITMÉTICA. NÃO CONFIGURADO O ALEGADO DO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. PACIENTE FORAGIDA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. NÃO ADMITIDO. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL, DIANTE DA GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. PACIENTE FORAGIDA DO DISTRITO DA CULPA. TESE DE DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. PACIENTE PORTADORA DE BONS ANTECEDENTES. INSUFICIÊNCIA. MANDAMUS CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº.

8059500-40.2023.8.05.0000, em que figuram como paciente LUCILENE SOUZA DOS SANTOS, como impetrante WALLISSON BRASILEIRO SALLES, e como autoridade coatora o Juízo de Direito da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, EM CONHECER o Habeas Corpus e DENEGAR A ORDEM, nos termos do voto condutor.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Denegado Por Unanimidade
Salvador, 25 de Março de 2024.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8059500-40.2023.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: LUCILENE SOUSA DOS SANTOS e outros

Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE SALVADOR, 2ª VARA DA TÓXICOS

Advogado (s):

RELATÓRIO

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelos Advogado Wallisson Brasileiro Salles, inscrito na OAB/BA n.70.410, na Ação Penal tombado sob o n.8011615-61.2022.8.05.0001, em favor da Paciente Lucilene Souza Santos, e que se aponta como Autoridade Coatora, o MM. O Juiz de Direito da 2ª Vara de Tóxico da Comarca de Salvador/BA.

O Impetrante aduz na exordial em id n. 54277051, que a Paciente teve sua prisão preventiva decretada em 19/09/2022, cujo cumprimento se deu em 30/08/2023, pela suposta prática do delito previsto no artigo 33 caput, da Lei 11.343/2006.

Destaca o excesso de prazo na custódia da Paciente pois a acusada encontra-se presa em caráter preventivo por mais de 80 dias sem que houvesse uma única audiência de instrução.

Desta forma argumenta que a manutenção da prisão da acusada não merece prosperar, uma vez que esta não preenche os requisitos da prisão preventiva elencados no artigo 312 do CPP, em face do prejudicado subjetivo favorável da Paciente.

Sustenta a existência de medidas cautelares restritivas da liberdade da Paciente que se mostram mais adequadas e suficientes para, no caso concreto, garantir a aplicação da lei penal, o bom andamento da investigação criminal e a prevenção da prática de infrações penais, especialmente aquelas previstas no art. 319 do CPP.

Pugna, por fim, pela concessão liminar da ordem, com a expedição do competente Alvará de Soltura, no mérito, confirmação da ordem e a confirmação das medidas.

Almejando instruir o pleito, foram colacionados documentos em Id. 54277052.

Em análise perfunctória, entendendo não haver elementos justificadores para a concessão do pleito de liminar, esta foi indeferida (Id. 54366229).

Solicitadas as informações judiciais de praxe, elas foram colacionadas nos autos através do Id.54717218.

Manifestação da Procuradoria de Justiça, Id. 54837294, pelo conhecimento e denegação da ordem.

É o relatório.

Des. Jefferson Alves de Assis
Relator

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8059500-40.2023.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: LUCILENE SOUSA DOS SANTOS e outros

Advogado (s): WALLISSON BRASILEIRO SALLES

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DE SALVADOR, 2ª VARA DA TÓXICOS

Advogado (s):

VOTO

Juízo de admissibilidade positivo.

Cuida-se de impetração voltada à desconstituição da prisão preventiva decretada em ação criminal instaurada em desfavor da Paciente LUCILENE SOUZA DOS SANTOS acusado da prática de delito previsto no art. 33, da Lei 11.343/06.

Para tanto, expende a parte Impetrante os seguintes argumentos: a) excesso de prazo; b) aplicação de medida cautelar diversa de prisão e c) paciente possuir condições pessoais favoráveis.

De logo, cumpre salientar que não devem ser acolhidos os pleitos acima deduzidos.

Sublinhe-se a empreitada delitiva (Id. 184734222):

“[...] no dia 31 de janeiro de 2022, por volta das 09h30min, nesta capital, o ora denunciada trazia consigo substâncias entorpecentes de uso proscrito no Brasil, destinados à comercialização.

Segundo os autos do procedimento inquisitorial, policiais estavam cumprindo o Mapa Operacional de ronda de rotina nas imediações da Baixa do Petróleo, bairro Massaranduba, na rua Lebron e ao passar por esta última localidade foi avistada uma senhora portando uma mochila, em atitude que consideraram suspeita, posto que apresentava nervosismo ante a presença policial.

Por ter chamado a atenção, os prepostos policiais desembarcaram da viatura e foram ao encontro da denunciada, que ainda tentou adentrar em uma residência, momento este em que foi abordada, sem ser realizada a revista pessoal pela Guarnição. Ato contínuo, a dita mulher não apresentou qualquer documento que a identificasse, mas disse que se chamava Lucilene Sousa dos Santos.

Como resultado, foi encontrado na mochila que a denunciada trazia consigo o material a seguir listado:

- 04 (quatro) balanças de precisão, três na cor prata e uma branca, sem infomação sobre a fabricação;
- 01 (um) tablete sem embalagem e 117 (cento e dezessete) porções de maconha envoltas em plástico incolor, totalizando 952,72g (novecentos e cinquenta e dois gramas e sessenta e sete centigramas).
- Substância sólida de coloração amarelada, conhecida como crack, sub produto da cocaína, distribuídas em duas pedras maiores, sendo uma sem embalagem e outra contida em saco plástico incolor, e mais 44 (quarenta e quatro) porções menores envoltas em plástico incolor, totalizando 131,95g (cento e trinta e uma gramas e noventa e cinco centigramas) – LC 003231-01[...].

Sustenta a parte Impetrante que a Paciente se encontra custodiada, sem qualquer perspectiva para conclusão da instrução processual, desde o dia 30 de agosto de 2023, tampouco decisões acerca de revisão periódica da medida preventiva, conforme dispõe o art. 316, parágrafo único, do CPP, o que caracteriza constrangimento ilegal por excesso de prazo para formação da culpa, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

Despiciendas maiores considerações sobre a presente arguição defensiva, uma vez que, os informes encaminhados pela autoridade coatora noticiam que:

A paciente Lucilene Sousa dos Santos teve sua prisão preventiva decretada nos autos do APF correlato, de n. 8011615-61.2022.8.05.0001, por esta C. Segunda Câmara Criminal – 1ª Turma, em 30/06/2022, quando do julgamento do Recurso em Sentido Estrito interposto pelo MP em face da decisão do Juízo da Vara de Audiência de Custódia desta Capital, que concedeu liberdade provisória à Acusada, tudo conforme decisão exarada no ID 215767252 daquele feito.

No decreto preventivo, consignou o juízo prolator da decisão que:

“(...) Sabe-se que, diante do direito fundamental da presunção de inocência ou da não-culpabilidade, insculpido no art. 5º, inciso LVII, da CF/88, tem-se como regra geral que o réu/indiciado aguarde em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

De outro lado, porém, a ordem jurídica pátria, conforme leciona autorizada doutrina, permite que a liberdade do réu ou indiciado seja constricta, por razões de necessidade, desde que sejam respeitados os requisitos previstos em lei (NUCCI, 2020).

A prisão preventiva encontra-se inserida nesse contexto e se constitui como espécie de medida cautelar de segregação da liberdade, que deve ser decretada sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (art. 313, do CPP), ocorrerem os motivos autorizadores constantes no art. 312, do CPP, e desde que se revelem insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

No caso sub judice, constata-se o preenchimento dos pressupostos e requisitos para a decretação da prisão preventiva, senão vejamos.

Com efeito, o fumus commissi delicti está consubstanciado nos indícios de autoria e na prova da materialidade do crime imputado ao Paciente,

consoante infere-se do relato dos policiais militares, autos de prisão em flagrante, auto de exibição e apreensão e laudo provisório de exame constatação de substância entorpecente, que demonstra que a ré fora encontrada com 04 (quatro) balanças de precisão, 952,72 g (novecentos e cinquenta e dois gramas e setenta e dois centigramas) de maconha e 131,95g (cento e trinta e um gramas e noventa e cinco centigramas) de cocaína. (todos nos IDs n. 26742682/26742683), o que por si só seria fundamento idôneo para a decretação da preventiva, No mesmo sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. RECURSO DESPROVIDO. 1. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal 2. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. [...]” (STJ – AgRg no HC: 642893 SC 2021/0029973–5, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 20/04/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/04/2021) “PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com 982g (novecentos e oitenta e dois gramas) de maconha e possui antecedente criminal. Dessarte, evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. Ordem denegada.” (STJ – HC: 696622 MS 2021/0311746–3, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 07/12/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2021)

Por sua vez, o periculum libertatis, residente no risco à garantia da ordem pública, restou demonstrado devido à gravidade em concreto da conduta praticada, especialmente diante da variedade e grande quantidade de entorpecentes apreendidos, ao que se soma a evidente periculosidade da Recorrida, materializada na reiteração delitiva, já que ela possui condenação por tráfico de entorpecentes na ação penal n.º 0512973–48.2019.8.05.0001, a qual, inclusive, foi confirmada em sede de apelação.

Não se pode olvidar que, o tráfico de entorpecentes consiste em um negócio altamente rentável para os envolvidos, sendo concreta a possibilidade de que, em liberdade, a Recorrida volte novamente a delinquir, o que também resulta em inegável risco à garantia da ordem pública.

Outrossim, é notório que crimes dessa natureza geram grande intranquilidade no seio social, pois toda a violência urbana, seja relacionada a crimes contra o patrimônio ou contra a vida, acaba por orbitar o tráfico de entorpecentes.

Dessa forma, entendo estarem presentes os pressupostos e requisitos legais autorizadores da medida preventiva.

Ante o exposto, em acolhimento ao parecer ministerial de ID nº 28514618, voto pelo CONHECIMENTO do recurso e, no mérito, pelo seu PROVIMENTO, para decretar a prisão preventiva de LUCILENE SOUZA DOS SANTOS. Expeça-se o

Mandado de Prisão, via BNMP2 (...)"

Antes mesmo da Denunciada ser presa, foi distribuído o procedimento investigativo para esta 2ª Vara de Tóxicos com denúncia oferecida em 07/03/2022, a qual foi notificada por Edital em 03/04/2023.

Em que pese a prisão da Denunciada ter sido decretada em 30/06/2022, o mandado prisional somente foi cumprido em 30/08/2023, conforme infere-se no ofício oriundo da Polinter, acostado no ID 411907931.

Termo da audiência de custódia, realizada em 13/09/2023, constante no ID 410849710 dos autos do APF correspondente.

Defesa prévia apresentada pela Defensoria Pública em 09/11/2023 (ID 419311702).

Aos 16/11/2023, proferimos decisão de recebimento da denúncia, ID 420567285, restando designada audiência de instrução criminal para o próximo dia 19/12/2023.

Consigo, por fim, que o Cartório já adotou todas as providências necessárias para realização da assentada [...]" (Id. 54717218).

Cabe, ainda, destacar que na data da última audiência, em 22/02/2024, foi realizada a oitiva de uma testemunha acusatória, sendo designada data em continuação para o próximo dia 27/03/2024, estando o feito, portanto, próximo do encerramento da instrução criminal, consoante observa-se em decisão de Id. 434517751, dos autos originários.

Frisa-se, por oportuno, que a conclusão da ocorrência do mencionado excesso não pode ser resultante de simples somatória dos lapsos para a realização de todos os atos previstos na lei, devendo a contagem ser analisada de forma global.

A jurisprudência pátria já firmou entendimento no sentido de que o eventual atraso da instrução processual não configura, por si só, constrangimento ilegal, devendo ser aplicado o princípio da razoabilidade, mormente quando não haja comprovação de que a alegada demora na conclusão do feito tenha sido causada pela acusação ou por desídia do Juízo.

Neste sentido o STJ:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO.

INEVIDÊNCIA. DILAÇÃO JUSTIFICADA. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. 1. A defesa não apresentou cópia integral da decisão que decretou a prisão preventiva do réu, tampouco da que indeferiu o pedido de liberdade provisória, o que impossibilita o exame da suposta ausência de fundamentação do decisor. 2. A análise relativa à alegação de excesso de prazo não se esgota na simples conta aritmética dos prazos processuais penais e deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade e das peculiaridades do caso concreto. 3. A complexidade e a dimensão das atividades delituosas imputadas ao paciente – que envolvem 9 denunciados de uma suposta organização criminosa e a prática de 3 homicídios, além da dificuldade na localização dos acusados –, justificam haver certo atraso no encerramento da instrução processual, notadamente quando verificado que o Juízo singular tem impulsionado regularmente o prosseguimento do feito. 4. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, ordem denegada. (STJ – HC: 402942 RS 2017/0136628-4, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 17/04/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/04/2018)

O mesmo posicionamento adota o STF:

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 1. A razoável

duração do processo não pode ser considerada de maneira isolada e descontextualizada das peculiaridades do caso concreto. 2. Ordem de habeas corpus denegada, com cassação da liminar anteriormente deferida.

Recomendação de celeridade ao Tribunal de Justiça no julgamento da apelação criminal do paciente. (HC 167463, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator (a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-212 DIVULG 27-09-2019 PUBLIC 30-09-2019)(STF – HC: 167463 SE – SERGIPE 0016887-09.2019.1.00.0000, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 27/08/2019, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-212 30-09-2019)

Na hipótese dos autos não se identifica o alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo, uma vez que a audiência de instrução e julgamento foi iniciada no dia 22/02/2024, oportunidade em que ocorreu a oitiva de uma testemunha acusatória, sendo designada a data em continuação para o próximo dia 27/03/2024, estando o feito, portanto, próximo do encerramento da instrução criminal.

Sendo assim, não há que se falar em delonga excessiva no curso da ação, mormente quando se observa que já foi designada nova data para dar continuidade a assentada, conforme se observa das informações prestadas pelo juízo, já reproduzida no voto, bem como em consulta aos autos originários, consoante Id. 434517751.

Diante de tais considerações, não há que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo.

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que não há o dever de revisão de ofício da prisão preventiva a cada 90 dias – como prevê o artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal (CPP)– quando o acusado está foragido. No caso, a decretação da custódia preventiva ocorreu em 19/09/2022, contudo, somente em 30/08/2023, houve o seu cumprimento, haja vista que a acusada, se encontrava foragida do distrito da culpa.

Neste sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, CRIME CONTRA A ECONOMIA POPULAR E CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. PIR MÍDIA FINANCEIRA. ART. 316, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. ACUSADO FORAGIDO. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE REVISÃO PERIÓDICA DA CUSTÓDIA CAUTELAR. RECURSO DESPROVIDO. 1. Dispõe o art. 316, parágrafo único, do CPP, que “decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal”. 2. No caso dos presentes autos, não há o dever de revisão, ex officio, periodicamente, da prisão preventiva, pois o acusado encontra-se foragido. 2. Mediante interpretação teleológica de viés objetivo – a qual busca aferir o fim da lei, e não a suposta vontade do legislador, visto que aquela pode ser mais sábia do que este –, a finalidade da norma que impõe o dever de reexame ex officio buscar evitar o gravíssimo constrangimento experimentado por quem, estando preso, sofre efetiva restrição à sua liberdade, isto é, passa pelo constrangimento da efetiva prisão, que é muito maior do que aquele que advém da simples ameaça de prisão. Não poderia ser diferente, pois somente gravíssimo constrangimento, como o sofrido pela efetiva prisão, justifica o elevado custo despendido pela máquina pública com a promoção desses numerosos reexames impostos pela lei. 3. Não seria razoável ou proporcional obrigar todos os Juízes criminais do país a revisar, de ofício, a cada 90 dias, todas as prisões preventivas decretadas e não cumpridas, tendo em vista

que, na prática, há réus que permanecem foragidos por anos. 4. Mesmo que se adote interpretação teleológica de viés subjetivo – relacionada ao fim da lei, tendo em vista suposta vontade ou motivação do legislador –, a finalidade da norma aqui discutida continuará a se referir apenas a evitar o constrangimento da efetiva prisão, e não a que decorre de mera ameaça de prisão. Isso porque, consoante ensinamento do Exmo. Ministro João Otávio de Noronha (AgRg no RHC 153.541/RS), citando Guilherme de Souza Nucci, “o objetivo principal desse parágrafo [do art. 316 do CPP] se liga ao juízo de primeiro grau, buscando-se garantir que o processo, com réu preso, tenha uma rápida instrução para um término breve”. 5. Assim, se o acusado – que tem ciência da investigação ou processo e contra quem foi decretada a prisão preventiva – encontra-se foragido, já se vislumbra, antes mesmo de qualquer reexame da prisão, fundamentos para mantê-la – quais sejam, a necessidade de assegurar a aplicação da lei penal e a garantia da instrução criminal –, os quais, aliás, conservar-se-ão enquanto perdurar a condição de foragido do acusado. Assim, pragmaticamente, parece pouco efetivo para a proteção do acusado, obrigar o Juízo processante a reexaminar a prisão, de ofício, a cada 90 dias, nada impedindo, contudo, que a defesa protocole pedidos de revogação ou relaxamento da custódia, quando entender necessário. 6. Recurso ordinário em habeas corpus não provido. (RHC n. 153.528/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 1/4/2022.)

[...]. O prazo de 90 dias para reavaliação dos fundamentos da prisão (conforme disposto no art. 316, parágrafo único, do CPP) não é peremptório, isto é, eventual atraso na execução deste ato não implica automático reconhecimento da ilegalidade da prisão, tampouco a imediata colocação do custodiado cautelar em liberdade. [...]” (AgRg no HC nº 722.167/SP, relator: ministro Olindo Menezes (desembargador convocado do TRF 1ª Região), 6ª Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 25/11/2022.)

Ademais, constata-se que o Magistrado primevo efetuou a reanálise da custódia preventiva, consoante Id. 434517751, restando superada a tese da Defesa quanto ao item referido.

No tocante ao pleito de substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares, diversas da prisão, também não merece acolhimento. In casu, há motivos suficientes para a manutenção da prisão preventiva da Paciente, LUCILENE SOUSA DOS SANTOS, visto que estão presentes seus fundamentos (art. 312 do CPP), qual seja: ordem pública e segurança na aplicação da lei penal.

O delito praticado pela paciente é grave por atingir toda a sociedade, sendo necessária a garantia da ordem pública, mais ainda, evidente a necessidade de garantir a aplicação da lei penal, na medida em que a paciente evadiu do distrito da culpa por quase um ano.

A título corroborativo, cabe trazer à lume trechos do parecer ministerial, neste sentido:

“[...] Perlustrando o in fólio, APF sob nº 8011615–61.2022.8.05.0001, vislumbra-se que, a constrição cautelar decorre de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, proferido em 30/06/22, ocasião que fora julgado o Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público em face da decisão prolatada pelo Juízo de Vara de Audiência de Custódia de Salvador, que havia concedido liberdade provisória à acusada. Vejamos os fundamentos utilizados: (...)

Dessa forma, verifica-se que a segregação se deu em razão da garantia da ordem pública e gravidade da conduta praticada, principalmente diante da variedade e grande quantidade de entorpecentes apreendidos.

Nesses termos, deve subsistir inalterada a ordem de prisão guerreada, visto que se afiguram satisfatoriamente preenchidos os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP, não havendo que falar em ausência de fundamentação idônea.

Não se sustenta a alegação de constrangimento ilegal em decisão que decreta a manutenção da prisão cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, tendo em vista a inequívoca periculosidade da Paciente e a possibilidade de reiteração delitiva, bem como ausência de contemporaneidade, visto que esta permaneceu foragida por mais de 01 (um) ano. (...)

Ademais, é inviável a substituição da prisão preventiva, por medidas cautelares diversas da prisão, dispostas no art. 319, do CPP. As modificações da Lei 12.403/11, no tocante às medidas cautelares diversas à constrição corporal, são inaplicáveis na espécie, pois revelam-se totalmente inadequadas e insuficientes in casu.

Portanto, inexistente constrangimento ilegal pelo excesso de prazo.

Consequentemente, deve subsistir inalterada a ordem de prisão guerreada, visto que se afiguram satisfatoriamente preenchidos os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP [...].

Outrossim, a pena em abstrato, prenunciada para o delito ao qual incorreu a paciente, revela condenação máxima superior há 4 (quatro) anos, o que autoriza a aplicação da prisão preventiva nos termos art. 313, inciso I, do CPP. Confira-se:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I – nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011)

Em assim sendo, conclui-se que as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas cautelares, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.

Consabido, a prisão ante tempus, entre as quais a preventiva é uma das espécies, deve ser considerada exceção, posto que tal édito construtivo só se justifica quando demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi, dos arts. 312 e 313, inciso III, ambos do CPP.

Por ser uma medida excepcional, é prescindível a prova cabal da autoria delitiva, sendo suficientes, apenas, os indícios e a probabilidade razoável desta (fumus comissi delicti), aliados à existência de, ao menos uma, das situações de risco elencada na legislação processual penal (periculum libertatis).

No caso em tela, o Magistrado primevo decretou a prisão preventiva da ora paciente, LUCILENE SOUZA DOS SANTOS, com o intuito de garantir à aplicação da lei penal, haja vista a fuga da acusada do distrito da culpa, além disto imperiosa a garantia da ordem pública, inclusive com o escopo de evitar a reiteração delitiva.

Nessa toada, no presente caso, constata-se que foram demonstrados os pressupostos necessários da prisão cautelar, o que, maxima venia, não há de se falar em constrangimento ilegal, especialmente quando a decisão se encontra fundamentada em circunstâncias concretas e suficientes para a manutenção do édito construtivo. É o caso.

Deste modo, ao contrário do alegado pela Impetrante na exordial, não há o que censurar no decisum vergastado, ao revés; este se agasalha em motivação idônea para sustentar a medida, expondo as razões concretas e

plausíveis que justificaram a sobredita custódia.

Isso posto, evidenciada, até então, a real necessidade da privação de seu jus libertatis, tendo em vista o preenchimento dos requisitos dos arts. 312 e 313 do CPP, falece ao Paciente motivos para ver revogada a manutenção da prisão preventiva.

A corroborar o entendimento acima esposado, confira-se os arestos do STJ e do STF:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENHIDA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com elevada quantidade de substância entorpecente (peso líquido total de 257,81g de cocaína e 212,91g de maconha). Dessarte, mostra-se evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, maus antecedentes, reincidência ou até mesmo outras ações penais em curso são suficientes para a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. Precedentes. 4. Ordem denegada. (STJ – HC: 542630 SP 2019/0324418-4, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 17/12/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2019)

HABEAS CORPUS. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DEFENSORIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR. INCABÍVEL. FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADOS COM LASTRO NAS ESPECIFICIDADES DO CASO CONCRETO. (...) 2. Alinhado a isso, o Magistrado a quo, ao justificar a necessidade de manutenção do édito preventivo, utilizou como argumento a presença do "fumus commissi delicti, porquanto a materialidade está comprovada pelo auto de apreensão da substância entorpecente, laudo de constatação; e a autoria, pelas demais provas existentes nos autos, notadamente pelo depoimento das testemunhas. O periculum in libertatis fundamenta-se na garantia da lei penal e na conveniência da instrução criminal. Uma vez preenchidos pressupostos/requisito, como de fato ocorreu, a prisão preventiva deve ser contemplada. (...) 7. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONHECIDA E DENEGADA. (TJ-AM – HC: 40004759420238040000 Manaus, Relator: Vânia Maria Marques Marinho, Data de Julgamento: 27/03/2023, Primeira Câmara Criminal, Data de Publicação: 27/03/2023).

Processual penal. Agravo regimental em habeas corpus. Organização criminosa. Prisão preventiva. Fuga do distrito da culpa. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 1. O entendimento deste Tribunal é de que a condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – HC: 209215 RJ

0064897-16.2021.1.00.0000, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 09/03/2022, Primeira Turma, Data de Publicação: 15/03/2022)

Portanto, demonstrada a necessidade de manutenção da segregação cautelar, seja pela garantia da ordem pública, seja pela necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, não havendo que se falar em decisão genérica ou ausente os requisitos autorizadores da decretação da prisão preventiva.

Outrossim, saliente-se que o decreto prisional em análise não implica violação ao princípio da presunção de inocência, porque, além de se encontrar devidamente fundamentado, a constrição corporal tem natureza cautelar, não configurando antecipação da pena.

Assim, diante de todo o explanado, é inquestionável que não estamos aqui nos referindo à gravidade do delito como mera abstração, ou, ainda, em decisão aplicada sem qualquer critério idôneo, mas à sua necessária concretização, diante de hipóteses excepcionais, tornando-se acertada a restrição ao direito de locomoção do Paciente.

Ademais, é inteligível que a segregação provisória destina-se também a evitar possível reiteração delitiva, quando, logicamente, presentes o *periculum libertatis* e o *fumus comissi delicti*.

Por outro lado, é inteligível predicativos subjetivos favoráveis da Paciente, bem como o fato de possuir residência fixa e emprego lícito, não são impedientes, por si sós, à decretação, ou manutenção da medida cautelar pessoal, quando demonstrada a imprescindibilidade da medida, como o foi, *in casu*.

Por essa razão, colaciona-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DA PANDEMIA CAUSADA PELO COVID-19 – RECORRENTE QUE NÃO SE ENQUADRA NO GRUPO DE RISCO. RECURSO DESPROVIDO. (...) 5. Eventuais condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade e bons antecedentes, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva. (...) (RHC 133.336/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 14/09/2020)”

Assim, a fim de resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal, deve-se manter a decisão hostilizada, não se revelando suficiente a reprimir a conduta *sub judice*, a mera aplicação das demais medidas cautelares catalogadas na Lei 12.403/2011.

Nesse sentido:

“[...] RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. SUPOSTO EMPATE NO JULGAMENTO DO WRIT ORIGINÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. RECEIO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. INEXISTÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE DO CASO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXTREMA DEBILIDADE POR MOTIVO DE DOENÇA GRAVE E DA INCOMPATIBILIDADE ENTRE O TRATAMENTO MÉDICO E O ENCARCERAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO VEDADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. (...) 4. Demonstrada pelas instâncias ordinárias, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de nenhuma das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, dada pela Lei n.º 12.403/2011. (...) (RHC 110.815/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 11/06/2019). Deste modo, em face do quanto relatado, pode-se concluir sobre a existência, no caso em liça, do requisito consubstanciado na manutenção da ordem pública, bem como aplicação da lei penal, sendo aconselhável a manutenção do decreto de prisão preventiva com o objetivo

de preservar a segurança e a paz social acautelando, preenchendo, portanto, os requisitos necessários previstos no art. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares diversas da prisão não se adequam à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do acusado, o que justifica a custódia preventiva, pela garantia da ordem pública.

Demais disso, o édito construtivo de liberdade fora concretamente fundamentado, expondo os motivos pelos quais o encarceramento da Ré se faz necessário, porquanto este só pode ser determinado quando não for cabível a sua substituição por outras medidas cautelares, ex vi do art. 282, § 6º, do CPP.

Ante o exposto, voto pelo conhecimento e DENEGAÇÃO DA ORDEM DE HABEAS CORPUS reivindicada.

É como voto.

Salvador, data registrada no sistema.

Des. JEFFERSON ALVES DE ASSIS
Relator