



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285866

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2055587-02.2025.8.26.0000, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é paciente LUIZ FERNANDO DE BRITO SOUZA e Interessado IGOR ENRIQUE SIQUEIRA VICTOR e Impetrante TEREZA CRISTINA COELHO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), CONCEIÇÃO VENDEIRO E RICARDO SALE JÚNIOR.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ELY AMIOKA
Relatora
Assinatura Eletrônica

Voto nº 22.635

Habeas Corpus nº 2055587-02.2025.8.26.0000

Comarca: Ribeirão Preto - 4ª Vara Criminal

Impetrante: Tereza Cristina Coelho (OAB/SP nº 124 253)

Paciente: Luiz Fernando de Brito Souza

Habeas Corpus – Tráfico de drogas – Pretensão de revogação da prisão preventiva – Impossibilidade.

Presença dos requisitos da custódia cautelar – R. Decisão que decretou a prisão preventiva que se encontra devidamente fundamentada – Paciente incurso, em tese, na prática de crime equiparado a hediondo, para o qual é legalmente vedada a liberdade provisória, conforme o art. 44 da Lei de Drogas – declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo pelo C. STF que se deu incidenter tantum – decisão que não vincula esta E. Corte.

Ausência de afronta ao princípio da presunção de inocência – Estado que detém os meios cabíveis para a manutenção da ordem pública, ainda que em detrimento da liberdade do cidadão, nos casos em que tal medida se mostrar necessária. Inviabilidade da aplicação de medidas cautelares alternativas, por insuficiência, inadequação e desproporcionalidade aos fatos tratados nos autos principais. Constrangimento ilegal não verificado.

Ordem denegada.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado sob a alegação de que o Paciente, **preso preventivamente desde 01/02/2025** pela suposta prática do delito previsto no **artigo 33, caput, da Lei 11.343/06**, sofre constrangimento ilegal, decorrente da r. decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, carente de fundamentação idônea, eis que baseada na quantidade de drogas apreendida, ausentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Menciona-se que o Paciente possui predicados pessoais favoráveis, pois é primário, de bons antecedentes, menor de 21 anos de idade, tem residência fixa e ocupação lícita, portanto, não atentará contra a persecução penal. Defende-se que além da quantidade de drogas ser ínfima, já foi utilizada para a tipificação do delito, de modo que não “*é razoável utilizar a mesma quantidade de drogas para manter o acusado preso cautelarmente*”. Salienta-se que anterior celebração de acordo de não persecução penal pelo paciente não pode ser utilizada para manter a segregação cautelar. Salienta-

se, também, que a prisão preventiva é medida extrema e deve ser a *ultima ratio*, admissível somente quando todas as demais medidas cautelares, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, se revelarem inadequadas e insuficientes para o caso concreto. Requer, assim, a concessão da liminar para que seja o Paciente colocado em liberdade. Alternativamente, pleiteia a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal (fls. 01/08).

A liminar foi **indeferida** às fls. 32/33 e as informações foram prestadas às fls. 36/40.

A D. Procuradoria de Justiça apresentou parecer pela **denegação** da ordem (fls. 45/47).

É o relatório.

Narra a denúncia:

“Consta dos autos do incluso inquérito policial que, no dia 1º de fevereiro de 2025, por volta de 17h45, na rua José Benedito da Silva, nº 483, bairro Avelino Alves Palma, neste município e comarca de Ribeirão Preto, o denunciado LUÍS FERNANDO DE BRITO SOUZA (qualificado nos autos – fls.07 e 31), depois de adquirir e receber de maneira escusa, trazia consigo, nas imediações do estabelecimento de ensino – EMEI Prof.^a Elza Guazzelli da Costa, para fornecimento a consumo de terceiros, drogas, consistentes em 272 porções de “maconha” (1.013,44g mais de um quilo), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (boletim de ocorrência nº BQ4380-1/2025 – fls.09/13, auto de exibição e apreensão– fls. 15/16, fotografias – fls.19/21, exame de constatação provisório – fls. 35/37, laudo de exame químico toxicológico – fls. 79/81 e

croqui ilustrativo do local da prática do crime – fls.75/76).

Segundo restou apurado, com o escopo de preservar o patrimônio da EMEI Prof.^a Elza Guazzelli da Costa, guardas civis municipais realizavam patrulha de rotina pelas imediações do local, momento em que divisaram a pessoa de Igor Enrique Siqueira Victor (fls.06) caminhando por um canteiro defronte à escola acima citada, tendo este imediata e voluntariamente levantado as mãos quando notou a aproximação da equipe embarcada na viatura se aproximando pelas suas costas.

A inesperada postura motivou a abordagem daquele para a realização de entrevista e buscas, contudo nada de ilícito foi encontrado em sua posse.

Ato contínuo, ao ser indagado sobre o que fazia naquele local e acerca de sua reação, Igor voluntariamente afirmou ser traficante de drogas e que estaria aguardando a chegada de uma pessoa que iria lhe entregar o entorpecente destinado ao espúrio comércio.

Ocorreu que, nesse íterim, os agentes de segurança notaram que antes daquela abordagem, o denunciado LUÍS FERNANDO caminhava na direção de Igor, descendo a rua, e mudou de rumo de forma inopinada e repentina ao notar a abordagem policial retro transcrita.

Diante do cotejo e confluência da informação prestada por Igor com a dinâmica de furtiva evasão efetivada por LUÍS FERNANDO, os agentes de segurança detiveram este (denunciado), indivíduo o qual trazia consigo, na parte interna da camiseta que trajava, uma sacola plástica contendo 249(duzentos e quarenta e nove) invólucros contendo “maconha” (540.34g) e mais 23 (vinte e três) porções da mesma droga (473.1g), juntamente com a quantia de R\$89,00 (oitenta e nove reais) em cédulas de diversos valores da moeda corrente.

Interpelado acerca dos fatos, informalmente

LUÍS admitiu a prática do tráfico e apresentou nuances da atividade delitiva que cometia no local. Formalmente interrogado acerca dos fatos, deliberou por permanecer em silêncio (fls.07).

O tráfico de drogas restou evidenciado haja vista a dinâmica da apreensão de vultosa quantidade de droga e valores decorrentes da sua prática, além das demais circunstâncias da ocorrência, notadamente a confissão informal do denunciado, os depoimentos dos agentes de segurança e o local da prisão em flagrante. Assim é possível concluir que as drogas que o denunciado trazia consigo destinavam-se ao comércio ilícito.

Diante do exposto, denuncio LUÍS FERNANDO DE BRITO SOUZA como incurso no artigo 33 c.c. artigo 40, inciso III (imediações de estabelecimentos de ensino) ambos da Lei nº11.343/2006 (...)” (Denúncia- fls. 100/101 – Autos principais¹).

O Paciente foi preso em flagrante delito na data dos fatos e, em audiência de custódia ocorrida aos 02/02/2025, teve a prisão convertida em preventiva (fls. 62/66 – autos principais).

A denúncia foi oferecida em 26/02/2025 (fls. 100/101 dos autos de origem).

É o que **consta** dos autos.

Diferentemente do que foi narrado na inicial, verifico que a segregação excepcional do Paciente se encontra justificada, o que afasta a arguição de constrangimento ilegal a que estivesse sendo submetido, com ofensa à sua liberdade individual.

¹ Autos nº 1500400-28.2025.8.26.0530.

Com efeito, assim foi exarado no r. *decisum* que
decretou a prisão preventiva do Paciente (fls. 62/66 dos autos principais):

“(...) Observo que há provada materialidade do crime pelo Auto de Exibição e Apreensão de fls. 15/16, pelo auto de constatação provisória da droga de fls. 35/37, além de indícios suficientes da autoria delitiva, já que ele foi preso em flagrante delito, com drogas e dinheiro. Observo que há prova da materialidade do crime pelo Auto de Exibição e Apreensão de fls. 15/16, pelo auto de constatação provisória da droga de fls. 35/37, além de indícios suficientes da autoria delitiva, já que os indiciados foram presos em flagrante delito, quando portava elevada quantidade de drogas para fins de traficância somado a quantia em dinheiro. Em continuidade, pela análise casuística, de acordo com os parâmetros constitucionais e legais, a conversão da prisão cautelar em flagrante em prisão preventiva é medida recomendada e necessária. Ou seja, as circunstâncias da apreensão e a quantidade significativa de droga, somado ao relato do indiciado e averiguado, indicam a traficância. Vale ressaltar que o tráfico de entorpecentes é considerado crime grave, equiparado aos crimes hediondos, colocando em constante desassossego a sociedade, estando, pois, presente o fundamento da garantia da ordem pública, autorizador da decretação da prisão cautelar. Embora LUIS FERNANDO seja primário, a significativa quantidade de drogas e as circunstâncias da apreensão indicam a necessidade da custódia para garantia da ordem pública, pois demonstra envolvimento criminal. A primariedade e os bons antecedentes, por si só, não impedem a custódia preventiva. Assim: “[...] 5. Nos termos da orientação desta Corte, inquéritos policiais e processos penais em andamento, embora não possam exasperar a pena-base (Súmula n. 444/STJ), constituem indicativos de risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 6. Condições subjetivas favoráveis não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes. [...]” (AgRg no HC580.216/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2020, DJe 30/06/2020). Se não bastasse, as circunstâncias da prisão, em princípio e em análise apenas superficial, afasta possível uso, indicando a mercancia, principalmente pela forma de embalagem do entorpecente e fato de haver informação de que a pessoa de Igor receberia o entorpecente para venda. Os requisitos esculpidos no art. 312 do Código de Processo Penal, consubstanciados no fumus comissi delicti, pela prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria, encontram-se cabalmente verificados, bem como a subsunção da

hipótese fática à hipótese legal que autoriza a prisão cautelar. Como se observou: "A gravidade in concreto do delito aliada à periculosidade do agente evidenciada, no caso dos autos, pela grande quantidade de droga apreendida e à necessidade de acautelamento do meio social constituem motivos idôneos para a manutenção da custódia cautelar, a fim de garantir-se a ordem pública. Precedentes: HC 113.184, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 04.09.12; HC 101.132, Primeira Turma, Redator para o acórdão o Ministro Luiz Fux, DJ de 1º.07.11; HC 94.872, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 19.12.08" (STF, Primeira Turma, HC 113.186/SP, Relator Luiz Fux, j. em 09.04.2013, DJE de 03.05.2013). Analisando a situação posta, conclui-se que a prisão preventiva é medida imprescindível como forma de preservação da ordem pública. Embora os delitos imputados ao investigado não tenham sido cometidos mediante violência ou grave ameaça, trata-se de delito de porte de arma de fogo e tráfico de drogas, delitos meios para deflagração de delitos patrimoniais ou conta a vida, com lesão direta a ordem pública. Diante de todo o exposto, verificada a existência dos fundamentos e da hipótese legal para manutenção da custódia cautelar do réu, com fundamento nos artigos 312 e 313, incisos I e II, ambos do Código de Processo Penal, os quais se encontram fundamentados nos incisos LXI, LXII e LXVI do art. 5º da C.F., CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA DO INDICIADO LUIS FERNANDO DE BRITO SOUZA (...)"

Assim, provada a materialidade e havendo indícios suficientes de autoria, o MM. Juízo *a quo* considerou a **gravidade concreta do crime em comento** e, visando principalmente à **garantia da ordem pública**, decretou a prisão preventiva do Paciente, fundamentadamente.

Destaco o ensinamento de **Renato Marcão**²:

"Conforme se tem decidido, "a garantia da ordem pública visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (STF, HC 84.658/PE, 2ª T., rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 15-2-2005, DJ de 3-6-2005, p. 48), além de se caracterizar pelo perigo que o agente representa para a sociedade. "A garantia da ordem pública é representada pelo imperativo de se impedir a

² Marcão, Renato. Código de Processo Penal comentado / Renato Marcão. – São Paulo: Saraiva, 2006. Págs. 782 e 785.

reiteração das práticas criminosas (...) A garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de se assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal” (STF, HC 89.143/PR, 2ª T., rela. Mina. Ellen Gracie, j. 10-6-2008, DJe 117, de 27-6-2008, RTJ 205/1.248).

A fundamentação da prisão preventiva consistente na garantia da ordem pública deve lastrear-se na intranquilidade social causada pelo crime, a ponto de colocar em risco as instituições democráticas. (...)

A conveniência da instrução criminal constitui a terceira circunstância autorizadora, na ordem de disposição do art. 312 do CPP.

Por aqui, a prisão do investigado ou acusado tem por objetivo colocar a salvo de suas influências deletérias a prova que deverá ser colhida na instrução do feito e avaliada quando do julgamento do processo. Visa à preservação da verdade real, ameaçada por comportamento do agente contrário a esse objetivo. (...)”.

Ao que consta foram apreendidos: 23 porções de maconha (473.1 gramas); 249 porções de maconha (540.34 gramas); e a quantia de R\$89,00 em dinheiro (fls. 15/16; 19/21 e 35/37 dos autos originários).

Assim, inexistente qualquer desproporcionalidade na decretação da custódia cautelar, ainda que se trate de crime praticado sem violência ou grave ameaça contra a pessoa.

Desta feita, é evidente que as medidas cautelares alternativas à prisão preventiva não se aplicam neste caso, uma vez que não se mostram suficientes, adequadas e proporcionais às circunstâncias que envolvem o fato. Referidas medidas só poderão ser aplicadas quando ausentes os requisitos da prisão preventiva, o que não ocorre no presente caso.

Tampouco há afronta ao princípio da presunção de

inocência, pois a Carta Magna não veda, com referido princípio, a decretação da prisão preventiva, desde que preenchidos os requisitos legais. O Estado detém os meios processuais para garantir a ordem pública, ainda que em detrimento da liberdade do cidadão.

Nesse diapasão, entendeu o C. STJ:

“A presunção de inocência, princípio constitucional (artigo 5º, LVII), significa que a sanção penal somente pode ser executada após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Não se confunde com a prisão cautelar, que antecede àquela. Assim, se explica por sua natureza processual. (RHC 1184/RJ, RTJ 141/371)”

“A presunção de inocência, ou de não culpabilidade, é princípio cardeal no processo penal em um Estado Democrático de Direito. Teve longo desenvolvimento histórico, sendo considerada uma conquista da humanidade. Não impede, porém em absoluto, a imposição de restrições ao direito do acusado antes do final processo, exigindo apenas que essas sejam necessárias e que não sejam prodigalizadas. Não constitui um véu inibidor da apreensão da realidade pelo juiz, ou mais especificamente do conhecimento dos fatos do processo e da valoração das provas, ainda que em cognição sumária e provisória (STF, HC 101.979/SP, rel. Min. Rosa Weber, DJe 27-6-2012)” (STJ, HC 288.716/SP, 5ª T., rel. Min. Nilton Trisotto, j. 25-11-2014, DJe de 1º-12-2014).

Outrossim, mesmo com o advento da Lei nº 12.403/11, o Paciente não faz jus à liberdade provisória, com base no artigo 44, da Lei nº 11.343/06, que veda expressamente a aludida benesse ao indiciado por tráfico de drogas.

Ressalto, por oportuno, que a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal supramencionado foi lançada no HC

97.256, pelo C. Supremo Tribunal Federal, de forma incidental. Portanto, não vincula os Tribunais inferiores, além de o julgamento ter se dado por maioria apertada.

Acerca desse tema, já se manifestou este E. Tribunal de
Justiça:

“PENAL. "HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE DROGAS. DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA – INEXISTÊNCIA DE NULIDADES. FUNDAMENTAÇÃO EXISTENTE – PRISÃO EM FLAGRANTE COMUNICADA NA FORMA E PRAZOS LEGAIS – PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A MEDIDA EXTREMA. **VEDAÇÃO LEGAL E CONCRETA PARA CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA.**

1. Não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação. Decretação da prisão motivada em elementos concretos.

2. A prisão em flagrante foi comunicada na forma e prazos legais, com conversão para preventiva pelo Juiz Natural, verificando-se, de fato, efetivo respeito às disposições contidas na Constituição Federal e nos Pactos Internacionais que versam sobre a referida matéria. A ausência de realização de audiência de custódia em feitos anteriores à sua gradativa implantação pelo E. Tribunal não caracteriza nulidade, mormente quando verificada a observância dos preceitos legais e constitucionais inerentes à matéria ("prisão").

3. A decretação da medida cautelar foi legítima, haja vista presentes os requisitos legais para tanto. **Existe, ainda, vedação expressa à concessão de Liberdade Provisória – Art. 44 da Lei nº 11.343/06 – Declaração de inconstitucionalidade do dispositivo pelo C. STF, em controle incidental, que não tem força vinculante – Ausência de Resolução do Senado Federal – Precedente desta C. Câmara.** Verificação, de qualquer maneira, de requisitos legais exigidos para a medida extrema. Presença do "fumus commissi delicti" (fumaça – possibilidade – da ocorrência de delito) e do "periculum libertatis" (perigo que decorre da liberdade do acusado). Paciente surpreendido em posse de grande quantidade de entorpecentes, de diversas naturezas (09 porções de "cocaína", 06 pedras de "crack" e 76 trouxinhas de

"maconha"), tudo apontar para a prática do delito de maneira reiterada na região. Clara insuficiência, para a garantia da ordem pública, da aplicação de medidas cautelares diversas. Decisão de conversão que se limita a verificar a viabilidade da manutenção da prisão, com observação da gravidade da conduta e periculosidade presumida do agente, de acordo com a necessidade da garantia da ordem pública, afastando, como possível, concessão de liberdade provisória. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada. (Relator(a): Alcides Malossi Junior; Comarca: Ribeirão Preto; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 07/07/2016; Data de registro: 12/07/2016) **(grifei)**

Ademais, tal vedação se coaduna ao previsto no artigo 5º, incisos XLIII e LXVI, da Constituição Federal, o qual institui que a lei considerará como crimes inafiançáveis os crimes hediondos ou equiparados, além de garantir ao legislador ordinário a competência para estabelecer em quais casos caberá a liberdade provisória.

No mais, eventuais predicados pessoais do Paciente são circunstâncias que, por si só, não inviabilizam a medida constritiva, sobretudo quando presentes os requisitos para segregação cautelar do acusado, como ocorre neste caso.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA – EXCESSO DE PRAZO NÃO VERIFICADO – APARENTE LEGITIMIDADE DA MEDIDA EXTREMA.

1. Não se observou excesso de prazo. Processo com vários réus e testemunhas fora da Comarca, o que exige expedição de cartas precatórias. Dificuldades específicas que justificam o atraso na conclusão da instrução criminal.

2. Alegação de não ter concorrido para os delitos, sendo inocente. Questão que somente poderá ser examinada

quando da prolação da sentença, já que necessita da verificação de provas, o que é impossível de ocorrer por esta via sumaríssima. Delito grave, que fomenta a ocorrência de outros crimes (roubo, furto, etc.). **Situação de primariedade (não comprovada), emprego lícito e residência fixa que não autorizam, por si só, o afastamento da medida extrema. Inexistência de flagrante ilegalidade ou abuso, presentes, em princípio, requisitos de admissibilidade (artigo 313 do CPP) e de necessidade (artigo 312 do CPP) da cautelar de prisão preventiva.**

Ordem denegada. (TJ-SP, Relator(a): Alcides Malossi Junior; Comarca: Valinhos; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 02/06/2016; Data de registro: 07/06/2016)

Assim, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado.

Ante o exposto, pelo meu voto, **denego a ordem.**

Ely Amioka

Relatora