



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310899

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2068029-97.2025.8.26.0000, da Comarca de Barretos, em que é paciente VICTOR CELESTINO DOS SANTOS GONZAGA e Impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam em parte a ordem. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente sem voto), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E MARCOS ZILLI.

São Paulo, 31 de março de 2025.

LEME GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal

HABEAS CORPUS n. 2068029-97.2025.8.26.0000

Comarca: BARRETOS

Impetrante: DANILO VICENTE DE ARAÚJO SILVA

Paciente: VICTOR CELESTINO DOS SANTOS GONZAGA

Voto: 32561

HABEAS CORPUS. Tráfico de drogas. Pleito de trancamento da ação penal em razão de ilicitude das provas, obtida por meio de busca domiciliar. Impossibilidade. Elementos até então coligidos aos autos que revelam que a atuação policial não foi arbitrária. Ilicitude das provas que poderá ser analisada de forma minuciosa após o encerramento da instrução probatória, não se verificando, ao menos por ora, constrangimento ilegal que possa ensejar a soltura do paciente. Pedido de revogação da prisão preventiva. Paciente primário e menor relativo. Quantidade de drogas que, apesar de significativa, não se revela exorbitante. Prisão processual que se mostra desnecessária. Circunstâncias favoráveis. Ainda que o paciente possua registro de prática de atos infracionais, é certo que tais apontamentos não são aptos a configurar maus antecedentes ou reincidência. Assim, sobrevivendo eventual condenação, o prognóstico de pena e regime prisional em relação a ele, por conta de sua primariedade técnica, menoridade relativa e da quantidade apreendida de drogas, será favorável. Concessão de liberdade provisória mediante imposição de medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP. Ordem parcialmente concedida.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Dr. Danilo Vicente de Araújo Silva, advogado, em favor de VICTOR CELESTINO DOS SANTOS GONZAGA, sob a alegação de ilegal constrangimento por parte do D. Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Barretos, que converteu a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva, em razão da suposta prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06.

Pugna o impetrante pelo trancamento da ação penal em razão da ilegalidade da busca domiciliar. De forma subsidiária, pleiteia a revogação da prisão preventiva, sob o argumento de ausência dos requisitos e fundamentos autorizadores da medida (fls. 01/09).

A liminar foi indeferida (fls. 63/69).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Gianpaolo Poggio Smanio, opinou pela denegação da ordem (fls. 80/87).

É o breve relatório.

A ordem deve ser parcialmente concedida.

O paciente está sendo processado porque, em tese, no dia 07 de janeiro de 2025, por volta das 19h30, na Rua 3 de Outubro, n. 270, Derby Clube, na cidade de Barretos, agindo em concurso de agentes e com unidade de desígnios com outra corré, portava e mantinha drogas, para fins de entrega ao consumo de terceiros. Consta na denúncia que com os réus foi encontrado aproximadamente 7,68 gramas de cocaína, fracionadas e acondicionadas em 24 microtubos plásticos do tipo eppendorf; 4,82 gramas de cocaína, divididas e armazenadas em 17 microtubos plásticos do mesmo tipo; além de 377,76 gramas de maconha, prensadas no formato de tijolo. Tais condutas foram praticadas sem a devida autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (fls. 138/140 – autos principais).

A Defesa requereu o trancamento da ação penal, com o reconhecimento da ilicitude da prova obtida durante a busca domiciliar, realizada pelos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do paciente.

Não há que se cogitar em trancamento da ação penal.

A princípio, diante das informações contidas nos autos, não observo nulidade na atuação dos policiais militares.

Consta do boletim de ocorrência que os agentes receberam uma denúncia anônima via WhatsApp informando sobre intenso comércio de drogas em uma residência na Rua 3 de Outubro, n. 270, acompanhada de vídeos mostrando a movimentação de usuários. O endereço já era conhecido por ocorrências anteriores de tráfico de drogas e porte ilegal de armas. Pouco depois, o Copom confirmou a denúncia, e a equipe policial se deslocou até o local, encontrando o portão social aberto. Ao se aproximarem, o 1º Tenente Luiz Neto avistou um indivíduo no corredor, que, ao notar a presença policial, correu, de forma suspeita, para dentro da casa, arremessando uma sacola ao solo e exclamando: "Perdi, senhor, perdi!", sendo abordado em seguida. No mesmo instante, uma mulher tentou esconder outra sacola dentro da blusa e se deslocou para a cozinha, mas também foi interceptada pelos policiais.

Com o paciente foram encontrados a quantia de R\$ 50,00 em notas diversas e 17 microtubos de cocaína prontos para a venda na sacola que ele arremessou. Com a

corrê, foram apreendidos 24 microtubos de cocaína e R\$ 39,00. Ademais, no telhado dos fundos, os agentes localizaram uma sacola contendo cerca de 500 pinos vazios. Após a abordagem, o réu confessou envolvimento no tráfico e indicou a existência de mais drogas em outro imóvel de sua propriedade, na Rua 11 de Agosto, n. 154. No local, a proprietária, Ana Maria Pinto, acompanhou a busca e presenciou a apreensão de um pedaço de maconha dentro de uma fronha de travesseiro no quarto utilizado pelo acusado (fls. 10/14 – autos principais).

Nesse sentido, os elementos até então coligidos aos autos revelam que a atuação policial, ao menos em tese, não foi arbitrária.

Ademais, a questão da ilicitude das provas poderá ser analisada de forma minuciosa após o encerramento da instrução probatória e, ao menos por ora, não vislumbro a ocorrência de constrangimento ilegal que possa ensejar a soltura do paciente.

De outra parte, analisando os elementos carreados aos autos, observo que estão ausentes os fundamentos autorizadores da prisão preventiva.

Nada obstante a gravidade da infração penal em tese praticada, verifico que o paciente é primário, menor relativo, tendo sido a ele atribuída a posse de quantidade de drogas que, apesar de significativa, não se revela exorbitante.

Destaco que, ainda que o paciente possua registro de prática de atos infracionais, é certo que tais apontamentos não são aptos a configurar maus antecedentes ou reincidência.

Ressalte-se que, após a edição da Lei n. 12.403/2011, que alterou as medidas cautelares do Código de Processo Penal, o instituto da prisão preventiva tornou-se exceção, cabível somente quando não for possível a aplicação de outra medida cautelar, nos termos do artigo 282, § 6º, do citado diploma legal.

Nesse sentido, já decidiu esta 16ª Câmara de Direito Criminal:

HABEAS CORPUS Tráfico ilícito de entorpecentes
Conversão da prisão em flagrante em preventiva -
Vedação da liberdade provisória aos flagrados pelo
crime de tráfico declarada inconstitucional pelo Pleno
do STF (HC 104.339/SP, j. 10.05.12) Análise da
prisão cautelar sob o enfoque do art. 312, CPP, sob a
ótica da Lei n.º 12403/11 - Prisão cautelar que se
mostra como exceção no nosso sistema - Inexistência
de elementos que, concretamente, justifiquem a
prisão preventiva - Liberdade provisória concedida
Ordem concedida, com expedição de alvará de
soltura (voto n. 36509). (TJSP; *Habeas Corpus*
2058810-07.2018.8.26.0000; Relator: Newton
Neves; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito
Criminal; Foro de Ribeirão Preto - 5ª Vara Criminal;
Data do Julgamento: 17/04/2018; Data de Registro:
19/04/2018, V.U.)

Insta salientar, ainda, que o Egrégio Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 44, da Lei de Drogas, não comportando mais se falar em vedação da liberdade provisória ao crime de tráfico de drogas.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE RELATOR DE TRIBUNAL SUPERIOR QUE INDEFERIU PLEITO CAUTELAR EM IDÊNTICA VIA PROCESSUAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE. SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA COM FUNDAMENTO APENAS NA GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE BASE EMPÍRICA IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO POR INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A prisão cautelar para garantia da ordem pública e para conveniência da instrução criminal é ilegítima quando fundamentada, como no caso sub examine, tão somente na gravidade in abstracto, ínsita ao crime. Precedentes. [...] “a decisão que decretou a prisão cautelar limita-se a tecer considerações sobre o potencial danoso do tráfico de entorpecentes. Não cuidou, assim, de apontar, minimamente, conduta dos pacientes que pudessem colocar em risco a ordem pública, a instrução processual ou a aplicação da lei penal”. 3. A vedação legal à liberdade provisória ao preso em flagrante por tráfico de entorpecentes, prevista no art. 44 da Lei 11.343/2006, foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (HC 104.339/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes), devendo, contudo, o magistrado apreciar a existência dos requisitos da prisão preventiva à luz do artigo 312 do Código de Processo Penal. [...] 5. Agravo regimental desprovido, em razão da inadequação da via eleita. Ordem concedida de ofício para assegurar aos pacientes o direito de aguardarem em liberdade o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória, salvo se por outro motivo devam permanecer presos e sem prejuízo de nova decretação de prisão preventiva fundamentada ou de uma ou mais das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso seja necessário. (STF, HC 121181 AgR, Primeira Turma, Relator(a): Min. LUIZ FUX, d.j. 22/04/2014.)

Ademais, em julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, de relatoria do ex-ministro Celso de Mello, prevaleceu o entendimento de que não devem ser aceitas decisões que fundamentam a prisão cautelar no reconhecimento de fatos que se subsumam ao próprio tipo penal. Assim, a gravidade em abstrato do crime não é suficiente para justificar, por si só, a decretação de prisão preventiva:

Entorpecentes. Prisão em flagrante. Conversão em prisão preventiva. Inexistência de fundamentos concretos. Referência genérica à defesa social e à questão da impunidade. Razões desprovidas de idoneidade jurídica para legitimar a utilização desse instituto de tutela cautelar penal, que se reveste de caráter excepcional. Precedentes. Insuficiência, também, para tal finalidade, do mero reconhecimento da presença dos pressupostos da prisão preventiva, que não se confundem com os fundamentos a ela pertinentes, os quais deverão ser concretamente indicados para justificar a excepcionalidade de decretar-se a privação cautelar da liberdade individual de alguém. A questão da posse ou do porte de pequena quantidade de drogas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. Tratamento jurídico- -penal da matéria no direito comparado: Portugal (Lei nº 30, de 29/11/2000, art. 2º, n. 2). Configuração, na espécie, de pequena quantidade das drogas apreendidas em poder do paciente (cocaína e "crack"). "Habeas corpus" concedido de ofício e estendido, por identidade de situações, ao corréu.¹

Desta forma, as circunstâncias do caso são favoráveis à concessão de liberdade ao paciente, mediante a imposição das medidas cautelares previstas no artigo 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal, quais sejam, comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades e proibição de ausentar-se da Comarca, sob pena de revogação da

¹ STF, HC 121181 AgR, Primeira Turma, Relator(a): Min. LUIZ FUX, d.j. 22/04/2014.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

presente benesse, nos termos do artigo 282, § 4º, do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, pelo meu voto, conheço do *habeas corpus* e concedo parcialmente a ordem, para conferir a liberdade provisória em favor de VICTOR CELESTINO DOS SANTOS GONZAGA, mediante imposição das medidas cautelares previstas no artigo 319, incisos I e IV, do Código de Processo Penal.

Expeça-se alvará de soltura clausulado.

LEME GARCIA

Relator