



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000350846

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2045797-91.2025.8.26.0000, da Comarca de Igarapava, em que é impetrante SERGIO APARECIDO BAGIANI e Paciente EDÍLSON DONIZETE DO CARMO.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Convalidada a liminar, concederam parcialmente a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, fixadas as medidas cautelares previstas no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal. V.U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO ROSSI (Presidente) E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

VICO MAÑAS
Relator
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Habeas Corpus Criminal nº 2045797-91.2025.8.26.0000

Impetrante: Sergio Aparecido Bagiani

Paciente: Edilson Donizete do Carmo

Interessados: Ana Paula do Carmo, Sandro Felipe do Carmo de Jesus e Leonardo Delmondes Vieira

Comarca: Igarapava

Voto nº 48.087

Habeas corpus. Tráfico de entorpecentes.

Alegação de nulidade probatória. Inocorrência. Conversão da prisão em flagrante em preventiva. Novo título da prisão. “Habeas corpus” como sede inadequada para a apreciação da matéria.

Prisão preventiva. Primariedade do acusado em combinação com a pouco expressiva quantidade de tóxicos apreendidos.

Indícios de tráfico privilegiado. Aplicabilidade do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Tóxicos.

Cabimento, em tese, da conversão de eventual pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, também nos termos da Súmula Vinculante 59.

Desproporcionalidade da custódia cautelar.

Ordem parcialmente concedida, fixadas as cautelares diversas do art. 319, I e IV, do CPP.

O advogado Sergio Aparecido Bagiani impetra “habeas corpus”, com pedido de liminar, em favor de Edilson Donizete do Carmo e aponta como autoridade coatora o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Igarapava.

Alega que o paciente sofre constrangimento ilegal, pois, por decisão carente de fundamentação válida, convertida prisão em flagrante em preventiva, embora ausentes os requisitos para tanto. Ademais, nulo o flagrante, efetuado no contexto de investigação iniciada a partir de denúncia anônima, em domicílio diverso do constante na delação. Postula, assim, a revogação da custódia cautelar ou a imposição de medida diversa prevista no art. 319 do Código de Processo Penal, bem como o sobrestamento do trâmite da ação penal, tendo em vista a proximidade de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

audiência de instrução e julgamento designada para 27.02.2025, e, ao final, o trancamento da ação.

A liminar foi deferida para revogar a prisão preventiva do paciente (fls. 249/250).

A autoridade apontada como coatora prestou informações (fls. 254/255) e a D. Procuradoria da Justiça opina pela denegação da ordem.

Manifestada oposição ao julgamento virtual à fl. 259.

É o relatório.

Preso em flagrante em 11.12.2024, o paciente foi denunciado como incurso no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/06, porque, para suposto fim de tráfico, mantinha em depósito aproximadamente 17,85g de “crack” (fls. 109/110), em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Noticiada a prática de comércio de drogas por “Carlos Augusto Ferreira da Silva”, investigadores seguiram para o endereço indicado e, em campana, observaram movimentação característica da mercancia ilícita. Obtido mandado de busca e apreensão, entraram no imóvel e viram o paciente dispensar embalagem. Recuperado o pacote, constataram haver 72 invólucros de “crack”. Na casa, apreenderam ainda 11 porções da substância, balança de precisão, R\$ 198,00 em dinheiro, cartões bancários em nome do paciente e documentos pessoais (fls. 45/47).

No dia seguinte, o Magistrado converteu a segregação em preventiva com fundamento na presença dos requisitos legais para a medida. Na ocasião, salientou a gravidade do crime, a quantidade de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

entorpecentes recolhidos, a necessidade de garantir a ordem pública e a insuficiência das medidas diversas previstas no art. 319 do CPP (fls. 27/42).

Conforme consulta digital aos autos de origem, realizada audiência de instrução e julgamento, aguarda-se a juntada de laudos faltantes.

Em primeiro lugar, incabível, no momento atual, discutir eventual ilegalidade da prisão em flagrante.

O E. Superior Tribunal de Justiça tem entendido que “convertida a prisão em flagrante em prisão preventiva, em razão da presença de seus requisitos, restam prejudicadas as alegações de nulidade da prisão em flagrante, pois a segregação agora decorre de novo título” (HC nº 218.017/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJU 23.11.2011).

No mesmo sentido, Silvio Maciel, ao afirmar que “a prisão em flagrante somente subsiste como prisão cautelar enquanto o magistrado não se manifesta sobre ela. A partir da manifestação judicial, o título da prisão em flagrante desaparece e, se houver necessidade do autuado permanecer preso, deverá o juiz convertê-la em prisão preventiva, fundamentadamente” (Prisão e Medidas Cautelares – Comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011, 2ª edição revista, 2ª tiragem, São Paulo, RT, p. 133).

De toda forma, a alegação de nulidade na produção das provas, obtidas por busca domiciliar a partir de denúncia apócrifa, exige aprofundado exame da matéria e, por isso, não pode ser apreciada ou reconhecida nos estreitos limites do “habeas corpus”.

No mais, em análise inicial, única permitida na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

hipótese, obtido mandado de busca e apreensão para a residência do paciente, pois, recebida notícia de que terceiro praticava a mercancia ilícita no local, policiais iniciaram campana nas imediações e abordaram usuário que revelou a aquisição de entorpecentes no imóvel. Já na casa, em poder da ordem judicial, avistaram Edilson arremessar sacola com drogas e lá recolheram os tóxicos e demais itens descritos (Pedido de Busca e Apreensão nº 1501710-94.2024.8.26.0242).

Superados tais pontos, assiste razão ao impetrante quanto ao pleito de revogação da custódia cautelar.

A Resolução 05/2012 do Senado Federal suspendeu a vedação de conversão em penas restritivas de direitos prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus nº 97.256/RS. Definitivamente ultrapassada a questão, ademais, pela Súmula Vinculante 59.

Assim, nada havendo nos autos a infirmar a primariedade do paciente (fls. 137/138) e não expressiva a quantidade de tóxicos apreendida, é de se presumir que, em eventual condenação, faça jus à causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 e, por conseguinte, não permaneça encarcerado, já que cabível, em tese, o benefício ora autorizado.

Diante disso, parece evidente que não se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva e, em decorrência, possível a concessão da liberdade provisória.

A custódia cautelar, medida excepcional que é, deve sempre estar fundada nos critérios de utilidade e necessidade, consoante

balizas fornecidas pelo art. 312 do Código de Processo Penal, sem os quais adquirirá feição de inegável constrangimento ilegal.

Ora, não se percebe qual seria a utilidade ou necessidade de manutenção da prisão de acusado que se sabe não permanecerá detido após eventual e desfavorável pronunciamento judicial definitivo, a não ser que se confira inaceitável caráter punitivo à prisão provisória, com flagrante violação a garantias fundamentais do cidadão (art. 5º, incisos LXI, LXII, LXV, LXVI, da Constituição Federal).

Nunca é demais repetir, seguindo-se a lição de Maurício Zanoide de Moraes, que “toda medida processual de natureza cautelar (penal ou não-penal, patrimonial ou pessoal) exige a presença de dois requisitos: I) a constatação, através de elementos concretos, objetivos e constantes nos autos, de que a medida cautelar requerida está consentânea com o ordenamento jurídico, existe no caso concreto a possibilidade de sua decretação ou manutenção; e II) a certeza de que a concessão da medida será útil e necessária para o bom desenvolvimento do processo. Esses dois requisitos visam, respectivamente: I) evitar a ofensa aos direitos de liberdade e ao patrimônio do cidadão, ambos somente violáveis ao término de um devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF); e II) garantir que a medida cautelar sirva como medida assecuratória do bom curso do processo no qual se discute o mérito da causa, e não para a satisfação antecipada do requerente ou punição antecipada do requerido” (Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial, RT, 2004, vol. 3, p. 199).

Contudo, na hipótese, cabível a aplicação das medidas constritivas representadas pela obrigatoriedade de apresentação periódica em juízo para informar e justificar atividades e proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

instrução.

Frente ao exposto, convalidada a liminar, concede-se parcialmente a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, fixadas as medidas cautelares previstas no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal.

VICO MAÑAS

Relator