



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000370521

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2074493-40.2025.8.26.0000, da Comarca de Sorocaba, em que é paciente LUCAS RAFAEL MIRANDA FARAGO e Impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **denegaram a ordem impetrada, permanecendo o paciente no cárcere. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

***Habeas Corpus* nº 2074493-40.2025.8.26.0000 – Comarca de Sorocaba/SP**

Impetrante: Defensoria Pública

Paciente: Lucas Rafael Miranda Farago

Impetrado: MMº Juízo de Direito da Vara Regional das Garantias

TJSP – 12ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

VOTO Nº 51.465

HABEAS CORPUS – Tráfico ilícito de drogas – Insurgência contra a conversão da prisão em flagrante em preventiva, mediante decisão carente de motivação concreta, asseverando a ausência dos requisitos ensejadores da custódia cautelar – IMPOSSIBILIDADE – Caso em que a decisão impugnada se encontra suficientemente fundamentada, demonstrando de forma adequada a presença dos requisitos ensejadores da custódia cautelar, em consonância com disposto art. 93, IX da Constituição Federal/88 – Outrossim, a despeito da primariedade, remanescem os requisitos da prisão preventiva, nos termos do art. 312, do CPP, lastreada na considerável quantidade e variedade das drogas apreendidas – Prova da materialidade da infração e indícios suficientes da vinculação do paciente à autoria – Desde que a permanência do acusado em liberdade possa dar motivo a novos crimes ou cause repercussão danosa no meio social, cabe ao magistrado manter a custódia cautelar, constituindo em verdadeira medida de segurança – Periculum libertatis – Garantia da ordem pública – Precedentes do STJ.
Ordem denegada.

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de Lucas Rafael Miranda Farago, com pedido liminar, apontando como autoridade coatora o d. Juízo de Direito da Vara Regional das Garantias – 10ª RAJ, da Comarca de Sorocaba/SP, nos autos do processo nº 1502757-49.2025.8.26.0378.

Assevera a impetrante que o paciente foi preso em flagrante delito em 12/03/2025, por supostos crimes incursos nos artigos 33, *caput*, 34 e 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, após investigações que levaram a apreensão de 126,6g de maconha (*skunk*); 1.412,5g de maconha; 112g de maconha; 6,2g de haxixe (*ICE/DRY*); 7,3g de haxixe (*BHO*); 34,6g de haxixe (*ICE/DRY*) e 154,4g de haxixe (*ICE/DRY*).

Sustenta o constrangimento ilegal, decorrente da conversão da prisão em flagrante em preventiva pela autoridade impetrada, mediante decisão carente de fundamentação concreta, uma vez que não estão presentes os pressupostos autorizadores da medida extrema que autoriza a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Sustenta que o paciente é primário, possui residência fixa, colaborou com as investigações e, caso condenado, poderá ter aplicada a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, com fixação de regime inicial diverso do fechado, podendo ter a pena privativa de liberdade substituída por pena restritiva de direitos.

Requer a concessão da ordem, precedida de liminar, para que seja deferida a liberdade provisória ao paciente, expedindo-se alvará de soltura em seu favor (fls. 1/8).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 60/61).

Prestadas informações pela autoridade judiciária apontada como coatora (fls. 72/73), e após a ilustre defesa se manifestar pela não oposição ao julgamento virtual (fls. 66), pronunciou-se a douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer, pela denegação da ordem (fls. 80/84).

É o relatório.

Verte das informações prestadas pela digna autoridade judiciária em 17 de março de 2025, que ocorreu a prisão em flagrante do paciente em 12 de março de 2025, ao fundamento de que estaria praticando o crime de tráfico de entorpecentes. Na fase do artigo 310 do Código de Processo Penal, a prisão em flagrante fora convertida em prisão preventiva. O feito aguarda a manifestação do Ministério Público, após a chegada do Relatório Final pela Autoridade Policial (fls. 72/73).

Segundo se depreende do boletim de ocorrência lavrado acerca dos fatos, *verbis*:

“A polícia civil de Itu vem investigando uma quadrilha encabeçada pelo jovem "Souza", que há algum tempo vem vendendo drogas sintéticas e alguns tipos de maconha mais caros e com efeitos alucinógenos maiores. Trata-se de "Dry" e "Ice".

"Os policiais apuraram que o traficante Lucas Rafael, Lucas Rafael Miranda Farago, estava vendendo drogas em Itu, na região da "Bica D'água", utilizando sua motocicleta verde CJF-8DF8, bem como no bairro Bela Vista, de Salto.

"Através de campanas, no bairro Bela Vista, apuraram que Lucas Rafael estaria escondido na Rua Ébano, 83, Salto/SP, e segundo informações privilegiadas, ele estaria guardando grande quantidade de entorpecentes lá.

"Em algumas campanas atrás da motocicleta de Lucas Rafael, foram feitas algumas imagens.

"Nesta data Lucas Rafael foi visto entrando e saindo rapidamente do imóvel localizado na rua Santo Antônio, 206, Vila Santa Terezinha (Bica d'água), Itu/SP, e se deslocou até Salto/SP.

"Os policiais permaneceram em campana em frente o imóvel de Lucas Rafael confirmando que ele havia chegado lá, já que a moto estava estacionada no local.

"Os policiais sabiam que Lucas Rafael sairia para entregar drogas para usuários nas praças das redondezas então permaneceram em campanas, e no momento em que Lucas Rafael estava prestes a sair de moto, foi abordado, e, submetido a revista pessoal, foi encontrada em sua posse aproximadamente 100gramas de "Dry", que no comércio ilícito de drogas afirmou que venderiam por mais de R\$ 2.000,00.

"Questionado sobre mais entorpecentes, Lucas Rafael confessou que em sua casa tinha uma mini estufa de drogas recém montada, e diversas outras porções de entorpecentes embaladas e prontas para venda.

"Os policiais fizeram diligências no local e encontraram todos os entorpecentes, bem como apetrechos para embalar.

"Havia tijolos de maconha, balanças de precisão, plástico para embalar, algumas porções e Dry já embalados, outros a granel, livro de anotações de tráfico.

"O celular do indiciado, ele tentou quebrar, mas foi detido pelos policiais antes disso. Os policiais sabem que nele consta o contato de Souza e Thiago de Campinas, pessoas que são os fornecedores dessas drogas na região.

"Em diligência nas redondezas da rua Santo Antônio, 206, Vila Santa Terezinha (Bica d'água), Itu/SP, Thiago Rodrigues Camargo foi abordado em atitude suspeita, e submetido a revista pessoal, havia em sua posse 03 porções de haxixe, as quais alegou que seriam para consumo.

"Todos foram conduzidos para a delegacia, sendo dada voz de prisão a Lucas Rafael Miranda Farago.

"A genitora de LUCAS, Vanessa Lima Miranda, esteve presente no plantão, tendo tomado ciência da prisão daquele.

"Quanto a(s) substância(s) apreendidas na posse do(s) conduzido(s), estas restaram positivas para a presença de substâncias entorpecentes constantes na Portaria SVS/MS 344/98 e atualizações posteriores, conforme o auto de constatação preliminar de substância, motivo pelo qual foram encaminhadas ao Instituto de Criminalística.

"DELIBERAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL:

"Ciente dos fatos, após audiência de apresentação e garantias (CPP, art. 304 e CADH – Decreto 678/92, art. 7.5), e entrevistar as partes reservadamente, examinadas as versões e demais elementos amealhados, o Delegado de Polícia subscritor exarou sua decisão e convicção jurídica, nos exatos termos do artigo 140, parágrafo 3º, da Constituição do Estado de São Paulo; art. 5º, inciso LIV e 37 da CRFB/88; art. 20, “caput” e parágrafo único da LIND; art. 2º, §1º, da Lei Federal 12.830/13; art. 26, parágrafo único da Lei 14.735/23; art. 5º §3º do CPP; art. 5 e outros da Portaria DGP 26/2023, bem como do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º da Lei Complementar Estadual nº 1.152/2011, e da Recomendação DGP nº1/2005, onde nesta etapa urgente de cognição sumaríssima, reputa-se que:

"O conduzido, no momento de sua captura, encontrava-se em flagrante delito pela prática do crime descrito no artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06 (tráfico de drogas), uma vez que LUCAS RAFAEL MIRANDA FARAGO foi surpreendido transportando e trazendo consigo aproximadamente 100g de maconha, bem como

guardando e armazenando 196,3 gramas de “haxixe”, 1.424,5g de maconha e 126,6g de “skunk” que, pelas condições da prisão e modo de armazenamento dos entorpecentes, seriam entregues a terceiros.

"Deste modo, observa-se que o conduzido estava cometendo a infração penal no momento da abordagem, nos termos do art. 302, inciso I, do Código de Processo Penal, motivo pelo qual decreto a prisão em flagrante do mesmo e determino seu indiciamento formal.

"Neste contexto, esta autoridade estabeleceu que fosse elaborado o auto prisional em desfavor do indiciado, sendo expedida a consequente nota de culpa.

"Insta consignar que foi imprescindível o uso de algemas em virtude da resistência do conduzido, do fundado receio de fuga e de perigo à integridade física própria e alheia, nos termos da Súmula Vinculante nº11, uma vez que o distrito policial possui diversas portas e janelas que ensejam maior cautela, bem como há uma grande circulação de pessoas atendimento para confecção de boletins de ocorrência e informações diversas.

"Ademais, não foi concedida a liberdade provisória mediante fiança, em solo policial, por força do impeditivo legal (inafiançabilidade absoluta) previsto no art. 323, inciso II, do CPP (tráfico ilícito de entorpecentes) c/c art. 44, da Lei nº 11.343/06. No mais, foram expedidos ofícios de comunicação da prisão.

"Determino que se proceda à organização dos documentos do presente registro de ocorrência, instaurando-se o inquérito mediante o auto de prisão em flagrante.

"No mais, foi requisitado exame de corpo de delito cautelar ao indiciado, que deverá permanecer custodiado, sendo todo expediente da comunicação da prisão em flagrante encaminhado ao Poder Judiciário para realização de audiência de custódia.

"Ainda, determina-se a apreensão dos dois aparelhos telefônicos de propriedade de LUCAS RAFAEL MIRANDA FARAGO e, representa-se à

Autoridade Judicial pela quebra dos dados telemáticos do referido celular, nos termos dos arts. 1º, 2º e 3º, inciso I, da Lei 9.296/962, de modo a subsidiar a investigação, tendo em vista que há indícios de que há provas do crime armazenadas nos referidos celulares, tendo o indiciado, inclusive, tentado quebrá-los antes da apreensão pelos policiais.

"REPRESENTAÇÃO PELA CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA

"Ademais, esta Autoridade Policial subscritora representa pela prisão preventiva de LUCAS RAFAEL MIRANDA FARAGO.

"A cautelar é cabível no caso concreto, uma vez que o crime pelo qual o investigado incorreu é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 anos, nos termos do art. 313, inciso I, do CPP, qual seja, tráfico de drogas.

"Os requisitos cautelares da prisão preventiva também estão presentes. Quanto ao “fumus comissi delicti”, a materialidade foi comprovada pela narrativa dos agentes públicos, bem como pelo auto de constatação provisória da natureza dos entorpecentes. Por sua vez, os indícios recaem sobre o LUCAS, uma vez que os policiais foram firmes em narrar que os entorpecentes foram encontrados com o indiciado, em local já conhecido pelo tráfico de drogas.

"Em relação ao “periculum libertatis”, a liberdade do investigado coloca em risco a ordem pública, nos moldes do art. 312, “caput”, do CPP. Conforme denota-se do caso concreto, além da quantidade e da variedade de entorpecentes apreendidos, observa-se que o indiciado possuía um “modus operandi” profissional, com anotações relacionadas a comercialização dos entorpecentes, máquina de pagamento com cartão, balança de precisão, dentre outros, havendo fortes indícios de estar ligado a uma associação ao tráfico de drogas, reforçando a importância da medida e o preenchimento do requisito descrito no art. 313, inciso II, do CPP.

"Neste contexto, é evidente que, caso continue em liberdade, o indiciado continuará a praticar infrações penais, pois sua liberdade cria um ambiente

propício para a perpetuação de suas condutas ilícitas. Portanto, a liberdade do conduzido não só coloca em risco a segurança da sociedade, como também evidencia a inevitabilidade da continuidade de sua atuação criminosa, se não forem tomadas providências adequadas para impedir novos delitos.

"No mais, é certo que, dentre as cautelares, a prisão deve ser a última alternativa a ser aplicada. Porém, no caso concreto, não se observa nenhuma outra cautelar diversas da prisão igualmente eficaz e que seja suficiente para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal. Logo, a segregação preventiva é necessária e adequada as circunstâncias dos fatos e condições pessoas do representado, nos termos do art. 282, incisos I e II, e §6, do CPP.

"Assim, presentes os pressupostos e fundamentos da prisão preventiva, sendo necessária a segregação cautelar de LUCAS RAFAEL MIRANDA FARAGO." (fls. 14/18).

Esta é a síntese dos fatos.

Inicialmente, quanto a alegação de que a decisão monocrática que converteu a prisão em flagrante em preventiva seria carente de fundamentação idônea, *data venia*, tenho que não comporta acolhimento, pois adequadamente motivada.

Vale destacar que a deliberação judicial impugnada se apresenta escoreita e não autoriza a concessão do presente *writ*, inclusive porque não se exige uma fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto, ainda que de forma sucinta, analise a presença dos requisitos legais ensejadores da custódia cautelar.

No caso, em sede de audiência de custódia realizada aos 13/03/2025, a d. autoridade impetrada observou a regularidade do flagrante, apontando a existência da prova da materialidade e indícios

suficientes de autoria.

O d. Juiz plantonista fez consignar em sua decisão, ora impugnada, que o estado de flagrância decorre da notícia da apreensão do material ilícito consistente em porções de substâncias análogas a maconha e haxixe em quantidade relevante em poder do autuado, ora paciente.

Constou que, na residência do autuado, os agentes policiais encontraram apetrechos para produção das substâncias, agendas com anotações de provável contabilidade do tráfico, aparelhos de telefone celular e máquina de cartão para pagamentos, constatando-se, destarte, que conforme depoimento dos agentes, o paciente vinha sendo investigado há dias, por fazer grande movimentação de drogas na região. Assim, concluiu o d. juiz de base, de todas essas circunstâncias, que, a despeito da primariedade do autuado, os fatos possuem gravidade elevada, e diante do exposto, converteu a prisão em flagrante do ora paciente, Lucas Rafael Miranda Farago, em prisão preventiva (fls. 56/58).

Assim, considerou o d. magistrado monocrático não haver medida cautelar menos gravosa adequada ao caso, concluindo seu raciocínio com o que entende tratar-se de questão a ensejar, no todo, a inconveniência da soltura do suplicante.

Fundamentação minuciosa só se requer a decisão definitiva de mérito, não a que impõe prisão preventiva ou denega liberdade provisória. Esta se satisfaz com a indicação da necessidade da decretação da custódia cautelar, que se infere da prova da materialidade

da infração penal grave e de indícios veementes de sua autoria.

Assim, “(...) *não é necessário que o despacho que decreta a prisão preventiva seja extenso, ou que possua minudência típica de uma sentença condenatória, bastando que aponte indícios de autoria e materialidade, além da indispensabilidade da segregação do agente*” (STJ, HC nº 2678/ES, 5ª Turma, p. 231 e RHC 3801-2/MT).

Ainda: “*Demonstrada a necessidade da medida cautelar constritiva da liberdade humana, concretizada em decisão, ainda que sucinta, onde consignadas as razões pelas quais entendeu necessária, descabe pretender desconstituí-la com a invocação do princípio da presunção de inocência ou pela circunstância de ser o paciente primário, radicado no foro da culpa e com profissão definida*” (Revista do Superior Tribunal de Justiça, vol. 58, p. 119).

É cediço que a gravidade abstrata do crime, por si só, não basta para a decretação da prisão preventiva, todavia, à vista das circunstâncias concretas dos fatos trazidos a julgamento, inexistente razão para se menosprezar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo* no sentido da necessidade da decretação da medida extrema sob os fundamentos legais declinados na decisão impugnada.

Nesse sentido:

“É idônea a decisão que determinou a prisão preventiva, lastreada em elementos concretos para resguardar a ordem pública (CPP, art. 312), em especial a indicação da quantidade e variedade de drogas apreendidas em poder do paciente” (STF, HC nº 129.294/SP, 1ª

Turma, Relator para o Acórdão Ministro Alexandre de Moraes, j. 18/04/2017).

Ainda: *“(...) muito embora a gravidade do crime seja insuficiente para embasar o decreto de prisão, é certo que a gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ele foi cometido, basta para justificar a segregação cautelar, no resguardo da ordem pública, tomando irrelevantes a primariedade e os bons antecedentes do agente, que são atributos esperados de qualquer cidadão”* (RT 689/338 e RT 687/278).

Nessa mesma esteira, o entendimento do eminente Desembargador José Orestes de Souza Nery, desta Egrégia Corte de Justiça: *“Não se incorra no equívoco de afirmar ter o magistrado decidido com base na gravidade abstrata do delito. A abstração, a hipótese, a conjectura são apanágio do doutrinador, do teórico, do cientista, do jurisconsulto. Jamais do Magistrado que, mesmo quando empregue expressões de cunho genérico, decide considerando as circunstâncias concretas do caso que tem diante de si”* (HC nº 0061078-44.2013.8.26.0000, Plantão Judiciário de 2ª Instância).

Neste prisma, desde que demonstrada a necessidade da manutenção da prisão preventiva, conforme disposto no artigo 312, do CPP, desnecessário mencionar que na hipótese não se aplicam as medidas cautelares, pois estas somente serão aplicadas quando ausentes os requisitos da prisão preventiva, conforme dispõe o artigo 321 do mesmo diploma legal.

Assim, e com o esforço desenvolvido pela ilustre impetrante,

o que se verifica é que a decisão impugnada está devidamente fundamentada, em consonância com o disposto no artigo 93, inciso IX, da Carta Magna.

No mais, a ordem deve ser denegada.

A liberdade provisória, no caso de prisão em flagrante, está subordinada à certeza da inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva. No caso, como visto alhures, há prova da materialidade e indícios suficientes de vinculação do paciente à autoria delitiva.

Não bastasse, é de se ter presente que está sendo investigado pela prática de crime grave - tráfico ilícito de drogas - e que, sabido à sociedade, é fomento da prática de crimes gravíssimos como furtos, roubos, latrocínios e homicídios, provocando pânico e temeridade social, a recomendar a observância das medidas assecuratórias da aplicação da lei penal, não sendo recomendado que responda em liberdade o processo.

De qualquer forma, em virtude da imprescindibilidade de sua custódia cautelar, sobretudo, para a garantia da ordem pública, que certamente restaria comprometida, caso fosse colocado em liberdade, assertiva que se faz com base na indiscutível periculosidade, diagnosticada, concretamente, a partir do grave fato imputado e, em especial, das particulares circunstâncias que os permeiam, dentre as quais merecem destaque, a significativa quantidade e variedade das

substâncias entorpecentes apreendidas, consistentes em 1.412,5g (mil quatrocentos e doze gramas e cinco decigramas) de maconha; 154,4g (cento e cinquenta e quatro gramas e quatro decigramas) de haxixe (“ICE/DRY”) 126,6g (cento e vinte e seis gramas e seis decigramas) de maconha (*skunk*); 112g (cento e doze gramas) de maconha; 34,6g (trinta e quatro gramas e seis decigramas) de haxixe (“ICE/DRY”); 7,3g (sete gramas e três decigramas) de haxixe (“BHO”); e 6,2g (seis gramas e dois decigramas) de haxixe (“ICE/DRY”) (auto de constatação preliminar e auto de exibição e apreensão às fls. 33/34 e 35/36, respectivamente), contexto que justifica a manutenção da medida extrema.

Por pertinente:

“Habeas Corpus – Tráfico ilícito de drogas – A expressiva quantidade de droga apreendida justifica a necessidade da medida constritiva de liberdade para preservar a ordem pública – Providências alternativas ao cárcere insuficientes, na hipótese – Precedentes desta C. Câmara Criminal – Constrangimento ilegal ausente – Ordem denegada.” (TJSP, HC nº 2323099-86.2023.8.26.0000, Rel. Des. Euvaldo Chaib, 4ª Câmara de Direito Criminal, j. em 16/01/2024) – g.n.

Outrossim, a despeito da primariedade do paciente (fls. 50), extrai-se dos autos que estava sendo investigado há dias, por fazer grande movimentação de drogas na região em que se deram os fatos, ocorrendo sua prisão após a apreensão de quantidade relevante de drogas, apetrechos e anotações típicas do tráfico.

Assim, desde que a permanência do paciente em liberdade possa dar motivo a novos crimes ou cause repercussão danosa no meio

social, cabe ao magistrado manter a custódia cautelar como garantia da ordem pública, constituindo em verdadeira medida de segurança.

O tráfico ilegal de entorpecentes demonstra, à toda evidência, a necessidade da custódia cautelar, para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, porquanto a sua prática propicia o consumo e estimula o vício, terminando por aniquilar, principalmente, jovens vidas, desestabilizando famílias inteiras.

Considerado cada caso não isoladamente, mas como parte de um todo, tal manifestação de criminalidade tem o repúdio indignado da sociedade, que exige das autoridades constituídas mais eficiência no seu combate, e do Poder Judiciário, mais rigor na aplicação das leis penais.

De acordo com o artigo 310 do Código de Processo Penal, se em caso de prisão em flagrante, não se evidenciarem os elementos que autorizam a prisão preventiva, será concedida liberdade provisória. A prisão só será mantida pela autoridade judicial se necessária, o que será decidido conforme os critérios estabelecidos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal. Se presentes os elementos que autorizariam a prisão processual preventiva.

A regra constitucional é que os indivíduos fiquem em liberdade até que sobre eles recaia sentença condenatória transitada em julgado. Para que esse direito individual seja afastado é imperioso que exista um quadro fático a demonstrar que a prisão (processual) do indivíduo é necessária, imprescindível, inadiável, ainda que tenha sido preso em flagrante. No flagrante, o *fumus boni iuris* via de regra está presente, sendo a própria razão desta modalidade de prisão. Com o

periculum libertatis, a prisão processual, medida cautelar que é, demanda a presença simultânea dos dois requisitos, de modo que, ausente um, é ela incabível.

Para tal tipo de situação, nem mesmo eventuais requisitos subjetivos como primariedade, bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita, a afirmação de que cooperou durante toda sua abordagem, respondeu aos questionamentos e se dispôs a colaborar com os trabalhos policiais,

e demais predicativos favoráveis, representam circunstâncias individuais que, isoladamente, bastam para a concessão da liberdade provisória, não constituindo motivos suficientes para elidirem a decretação da medida extrema, quando essa se reveste dos elementos necessários e devidamente fundamentada na lei penal e na conveniência da instrução criminal.

Assim:

"Condições pessoais favoráveis do recorrente não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia cautelar. 3. Recurso em habeas corpus improvido." (STJ, RHC 64.879/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 21/03/2016).

"As circunstâncias da primariedade, bons antecedentes, emprego e residência fixa, por si só, não constituem motivos bastante para elidirem a decretação da medida extrema, quando esta se reveste

dos elementos necessários e devidamente fundamentada na lei penal e na conveniência da instrução criminal." (STJ, HC 991/TO, Rel. Ministro Flaquer Scartezzini, Quinta Turma, DJU 09/03/1992).

Acerca disso, o Pretório Excelso também já decidiu:

"Fatores como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão definida não bastam para afastar a possibilidade de prisão preventiva, quando esta é ditada por qualquer das razões previstas no artigo 312 do CPP." (RHC 66.682-5/MA, Rel. Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, V.U., j. 19/12/1988, DJU 24/02/1989).

Neste prisma, presentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, há de prevalecer a tranquilidade e a segurança do corpo social, impondo-se a manutenção da custódia do paciente, já assentado que a prisão provisória não atenta contra o princípio da presunção de inocência.

Aliás, não existe incompatibilidade entre o princípio da presunção da inocência e a prisão provisória, da qual são modalidades: a prisão em flagrante, a preventiva e a temporária. Não é por outro motivo que tanto aquele quanto esta estão disciplinados na Carta Magna.

A propósito:

"Já se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que a prisão cautelar não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, conclusão essa que decorre da conjugação dos incisos LVII, LXI e LXVI, do artigo 5º, da Constituição Federal. "Habeas corpus" indeferido." (STF, HC 71169, Rel. Ministro Moreira Alves, j. de

26/04/94, DJ 16/09/94, p. 24267).

Anote-se mais, que a prisão provisória não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência, conforme Súmula nº 9 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não sendo esta incompatível com a prisão processual, que não induz presunção de culpa, mas se reveste como necessária à ordem pública.

O que se exige, para resguardar a presunção de inocência, é que qualquer forma de antecipação da prisão, anterior à existência de condenação definitiva, tenha como pressuposto a sua necessidade.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tem-se que a manutenção da medida extrema não se funda em juízo antecipado de culpabilidade do agente ou dos fatos imputados, tampouco se trata da hipótese de antecipação de eventual pena, mas possui, por finalidade, prevenir a reprodução de novos delitos, vez que a recalcitrância em condutas delituosas é motivação bastante para assentar a prisão cautelar, como expediente de socorro à ordem pública e eventual aplicação da lei penal, havendo de se concluir, no caso em testilha, que persistem os motivos que autorizaram a decretação da custódia cautelar.

Frise-se, ademais, que no processo penal de caráter democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na Lei nº 12.403/11. No entanto, em observâncias às regras nela estabelecidas, não se vislumbra a adequabilidade da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, em razão da presença dos requisitos da prisão preventiva, a indicar que

as medidas cautelares alternativas ao cárcere não são suficientes para resguardar a ordem pública.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto dos fatos delituosos, cifrada na quantidade e variedade da droga apreendida (...). 2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública. 3. “Impossível asseverar ofensa ao ‘princípio da homogeneidade das medidas cautelares’ em relação à possível condenação que o paciente experimentará, findo o processo que a prisão visa resguardar. Em habeas corpus não há como concluir a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado” (RHC 74.203/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 27/09/2016). 4. Recurso desprovido.” (STJ, HC nº 91.944/MG, Rel.^a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. em 07/12/2017, DJe de 15/12/2017).

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM

FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. [...] PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUCTA. MODUS OPERANDI. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO SÃO SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A SOLTURA DO ACUSADO. 4. MEDIDAS CAUTELARES. LEITURA DO ART. 310, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE. 5. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. [...] 4. As condições pessoais favoráveis do agente, tais como primariedade e residência fixa não são suficientes para garantir a revogação da custódia cautelar, se há nos autos elementos que recomendam a sua manutenção. 5. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime de tráfico de drogas e de associação para o tráfico. 6. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.” (STJ, HC nº 222.887/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 29/03/2012).

Insta consignar que não cabe conjecturar, nesta via, originalmente em 2º Grau de jurisdição, em verdadeiro exercício de futurologia, sobre eventuais benefícios que o paciente poderá ter (não que deverá ter) quando o feito criminal for sentenciado, se e quando ele remanescer condenado. Somente após o transcurso de toda a instrução é

que se poderá identificar, com maior segurança, a conduta por ele desenvolvida.

É o que se extrai da jurisprudência do Colendo STJ:

“Como é de curial sabença, não cabe a esta Corte Superior, em um exercício de futurologia, determinar, de antemão, eventual pena ou regime a ser fixado em desfavor do paciente. A concreta aplicação da pena, em caso de condenação, é um exercício que compete ao magistrado por ocasião da prolação da sentença, com a devida análise do conjunto probatório, inviável de ser realizado nesta estreita via, motivo pelo qual a decretação da prisão preventiva não acarreta, por si só, violação ao princípio da homogeneidade das medidas cautelares.” (AgRg no RHC nº 141.140, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, j. em 23/02/2021).

Ainda:

“Em relação à alegação de desproporcionalidade da prisão em cotejo à futura pena a ser aplicada à recorrente, trata-se de prognóstico que somente será confirmado após a conclusão do julgamento da ação penal, não sendo possível inferir, nesse momento processual e na estreita via ora adotada, o eventual regime prisional a ser fixado em caso de condenação (e consequente violação do princípio da homogeneidade). A confirmação da tipicidade da conduta do agente e da sua culpabilidade depende de ampla dilação probatória, com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que não se coaduna com a finalidade da presente ação constitucional.” (RHC 122197/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA

FONSECA, 5ª TURMA, j. em 11/02/2020).

Cabe destacar que o decreto da prisão preventiva, no caso vertente, não se mostra desproporcional. Nesse aspecto, vale trazer o entendimento do Col. Superior Tribunal de Justiça:

“Não há que se falar em desproporcionalidade da medida constritiva com base em futura e hipotética pena a ser fixada em regime mais brando, na medida em que somente após a instrução do feito é que poderá o magistrado de piso, em caso de condenação, estabelecer o regime inicial sendo de todo descabida a aferição neste momento processual e na presente via.” (AgRg no HC 741145/SP, Ministro Relator JESUINO RISSATO [Desembargador Convocado do TJDF], QUINTA TURMA, j. em 07/06/2022).

“(...) a desproporcionalidade da prisão preventiva somente poderá ser aferida após a sentença, não cabendo, na via eleita, a antecipação da análise quanto à possibilidade de cumprimento de pena em regime menos gravoso que o fechado.” (AgRg no HC nº 571069/SP, Ministro Relator NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, j. em 26/05/2020).

Conquanto se trate de delito, em tese praticado, levado a cabo sem emprego de violência ou grave ameaça à pessoa, inviável a revogação da custódia cautelar, visto que as circunstâncias do caso concreto justificam a manutenção da prisão preventiva como meio de garantir a ordem pública, não se vislumbrando a coação ilegal capaz de justificar a concessão da ordem.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E por não se vislumbrar o alegado constrangimento ilegal que possa estar a sofrer o paciente, a solução que melhor se afigura é a denegação da ordem.

Ante o exposto, denega-se a ordem impetrada, permanecendo o paciente no cárcere.

PAULO ANTÔNIO **ROSSI**
RELATOR