



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000378624

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2065944-41.2025.8.26.0000, da Comarca de Botucatu, em que é paciente KAUA TAVARES SERNI e Impetrante ANA PAULA DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª 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 ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus Criminal nº 2065944-41.2025.8.26.0000.
Impetrante: Dra. Ana Paula da Silva (Advogada)
Paciente: KAUÃ TAVARES SERNI
Decisão: Juiz de Direito Oficiante no Plantão Judiciário da
Comarca de Botucatu 23ª CJ.

VOTO Nº 33.809.

**PENAL. “HABEAS CORPUS”. TRÁFICO
DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA.**

Pretendida a revogação da prisão preventiva. Descabimento.

Presentes os requisitos legais, legítima a decretação da medida cautelar (artigos 312 e 313, I, do CPP). Presença do “*fumus comissi delicti*” (fumaça – possibilidade – da ocorrência de delito) e do “*periculum libertatis*” (perigo que decorre da liberdade do acusado e da conveniência da instrução). Paciente preso em situação de flagrante em posse de grande quantidade e variedade de drogas, a destacar sua relevante periculosidade, pela disseminação do vício e fortes **indícios de dedicação à atividade criminosa**, colocando em risco a saúde pública. Decisão de conversão que se limita a verificar a viabilidade da manutenção da prisão, com observação da gravidade da conduta e periculosidade presumida dos agentes, de acordo com a necessidade da garantia da ordem pública, independentemente de eventuais “condições favoráveis”, afastando, como possível, concessão de medidas

cautelares diversas da prisão preventiva.
**Constrangimento ilegal não
caracterizado.**

Ordem denegada.

VISTO.

Trata-se de ação de “**HABEAS CORPUS**”
(fls.01/11), com pedido liminar, proposta pela Dra. Ana Paula
da Silva (Advogada), em favor de **KAUÃ TAVARES SERNI**.

Consta que o paciente foi autuado em
flagrante delito por prática, em tese, do crime previsto no
artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. A prisão em flagrante
foi convertida em preventiva, por decisão proferida no dia
22.02.2025, pelo Juiz oficiante no Plantão Judiciário da
Comarca de Botucatu, apontado, aqui, como “autoridade
coatora”.

A impetrante, então, menciona caracterizado constrangimento ilegal na decisão referida, alegando, em síntese, ausência dos requisitos para a decretação da prisão cautelar (referindo que o paciente é primário, tem bons antecedentes e residência fixa). Alega, ainda, inidoneidade de fundamentação (baseada na gravidade abstrata), afirmando que a prisão é desnecessária e desproporcional e que as medidas cautelares diversas seriam suficientes no caso.

Pretende a concessão da liminar para revogar a prisão preventiva, com expedição de alvará de soltura, ou subsidiariamente, aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere. No mérito, pela concessão da ordem para confirmar a liminar eventualmente deferida.

Liminar indeferida (fls. 90/97).

Informações remetidas pela “autoridade coatora” (fls.100/103).

A D. Procuradoria de Justiça opinou pela **denegação** da ordem (fls.107/109).

É o relato do essencial.

A ordem deve ser denegada.

Decisão impugnada: *“Vistos. Trata-se de comunicação da prisão em flagrante de Kauã Tavares Serni, em situação que faz presumir a prática, em tese, da infração tipificada no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06. As partes se manifestaram oralmente conforme gravação audiovisual juntada aos autos, opinando o d. Representante do Ministério Público pela conversão da prisão em flagrante em preventiva e a n. Defesa pela concessão de liberdade provisória com a fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP. No âmbito da ciência do flagrante, nos termos do disposto no art. 310 do CPP (com a nova redação da Lei 13964/19), passo a decidir.*

Com efeito, o auto de prisão em flagrante está regular e formalmente em ordem, uma vez que a situação fática encontra-se subsumida às regras previstas no art. 302, inciso I, do CPP, não se vislumbrando, portanto, qualquer irregularidade, nulidade ou ilegalidade a ser declarada e que justifique o seu relaxamento, conforme se observa do seu termo de

interrogatório, ocasião na qual estava acompanhado por sua advogada, não sendo constatada nenhuma lesão de interesse médico legal. E da análise dos elementos informativos reunidos nos autos em cognição sumária, verifica-se que há indícios de materialidade e autoria do crime de tráfico de entorpecentes pelo Auto de Exibição e Apreensão, Boletim de Ocorrência e Laudo de Constatação Provisória.

Consta do presente expediente que, policiais civis em cumprimento, na moradia do autuado, de mandado de busca e apreensão domiciliar exarado nos autos do processo nº 1500577-84.2025.8.26.0079, em trâmite pela 1ª Vara Criminal de Botucatu, apreenderam 139 (cento e trinta e nove) parangas de maconha embalas individualmente em saco plástico 'zip', 10 (dez) porções embaladas em plástico filme, 04 (quatro) tijolos da mesma droga, 36 (trinta e seis) papelotes de cocaína embalados. Balança digital de precisão. Outrossim, ouvido perante a d. Autoridade Policial, o autuado confessou que estava guardando essa droga para um conhecido recebendo R\$500,00 (quinhentos reais) por semana. Assim, infere-se, sem adentrar no mérito, o que será feito em momento processual oportuno, que não houve equívoco na sua prisão diante do contexto fático e circunstâncias de sua abordagem, o que fica homologado. No mais, é cediço que a Lei 12.403/11, ao alterar dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas para garantir a regular investigação ou instrução penal,

*bem como a futura aplicação da lei penal, servindo, ainda, para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do autuado (art. 282 do CPP). Logo, a prisão preventiva será determinada apenas quando outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP). E na hipótese telada, em que pese os argumentos da N. Defesa, vislumbro a presença dos requisitos da prisão preventiva, qual seja, o *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*. Trata-se, em tese, de delito doloso de extrema gravidade cuja pena máxima supera quatro anos, restando, pois, preenchido o requisito do artigo 313, inciso I, do CPP. Ademais, o contexto fático de sua prisão, notadamente na posse de elevada quantidade de droga de variadas naturezas, petrechos utilizados para fracionar e embalar entorpecentes, além de quantia em dinheiro, a pedido de outro traficante, demonstram, nesse momento, sua possível associação para a traficância reiterada, mormente considerando que não possui ocupação lícita, revelando a potencialidade lesiva apta a fomentar a traficância em diversos pontos e gerar de invencíveis problemas na saúde pública, demonstrando dolo intenso, incompatível com a restituição da liberdade ou medida mais branda, sendo a medida extrema necessária à manutenção da ordem pública. Assim, resta demonstrado sua periculosidade e o risco que ele representa à ordem e saúde pública (artigos 310, II, 312 e 313, I, do Código de Processo Penal), o que justifica a necessidade de sua segregação cautelar. Nesse sentido: “PROCESSUAL*

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. 2. A prisão cautelar está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta, diante da apreensão de elevada quantidade e diversidade de entorpecentes (153,14g de haxixe, 40,17g de ecstasy, 224,59g de maconha, 56,04g de MDMA, 53,17g de crack), além de diversos petrechos supostamente destinados à prática ilícita, três balanças de precisão, e até mesmo anotações em tese relacionadas à contabilidade do tráfico de drogas. 3. O argumento de desproporcionalidade da custódia cautelar à provável futura pena do agravante não comporta acolhimento, pois apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se o acusado será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável essa discussão neste momento processual. Precedentes do STJ. 4. Agravo regimental não provido.” (STJ - AgRg no HC: 910717 SP 2024/0157461-0, Relator.: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 17/06/2024, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2024). Nestes

*termos, considerando a gravidade em concreto do crime, as circunstâncias fáticas acima narradas e as condições pessoais do autuado, a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva mostra-se de rigor. Ante o exposto, acolho a manifestação ministerial e com fundamento no artigo 310, inciso II, do CPP, **CONVERTO a prisão em flagrante do autuado KAUÁ TAVARES SERNI em PRISÃO PREVENTIVA**, expedindo-se o competente mandado de prisão. No mais, consoante o disposto no artigo 524-A das NSCGJ, fica autorizada a destruição do entorpecente apreendido, observando-se o disposto em seu artigo 524. Cópia digitalizada da presente decisão servirá como MANDADO/OFÍCIO. Por fim, cumprido em regime de plantão judiciário, regularizados os autos s, oportunamente encaminhe-se ao distribuidor para a redistribuição ao juízo criminal competente. Saem os presentes intimados.” Documento assinado eletronicamente pela MMª Juíza de Direito presidente do ato, ficando dispensada a assinatura dos demais presentes, conforme dispõe o artigo 9º do Provimento Conjunto 46/2021.” NADA MAIS” (fls. 41/43, dos autos de origem - Destaquei).*

Pois bem.

Não vislumbro constrangimento ilegal.

A prova da **materialidade** do crime em questão e os indícios de **autoria** estão evidenciados, no corpo do processo de origem, principalmente através do relatório final da autoridade policial (fls. 89/92 dos autos de origem), sem prejuízo dos demais elementos de convicção existentes nos autos.

No caso analisado, a prisão foi decretada mediante decisão **devidamente motivada** (acima transcrita), em situações concretas de gravidade, bem como lastreada em critérios de legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Segundo consta (fls.95/98 dos autos de origem), **KAUÃ** (paciente) tinha em depósito e guardava drogas, para fins de tráfico, consistentes em 02 (dois) tijolos de maconha e outras 149 (cento e quarenta e nove) porções menores, com peso líquido total aproximado de 2456,47 gramas, além de 36 (trinta e seis) porções de cocaína, pesando aproximadamente 6,68 gramas. Consta que Policiais Civis solicitaram a expedição de **mandado de busca e apreensão**, que foi expedido pelo Juízo competente, para ser cumprido na residência de **KAUÃ**,

diante de inúmeras notícias dando conta do intenso tráfico de drogas que ocorria no local (cf. proc. nº 1500577-84.2025.8.26.0079, em apenso). Ao chegarem ao local, os agentes policiais ingressaram no imóvel e notaram que havia um forte odor de maconha. Neste momento, **KAUÃ** admitiu que guardava entorpecentes para pessoa da qual não quis revelar o nome. Iniciando as buscas, os agentes da lei localizaram, no quarto do denunciado, em cima do guarda-roupa, bem como sobre um pequeno móvel e no interior de uma sapateira, cento e trinta e nove “parangas” de maconha, quatro tijolos do mesmo entorpecente, dez porções da mesma substância já prontas e embaladas para a venda, trinta e seis papелotes de cocaína, também embalados e prontos para o comércio, além da importância de R\$ 210,00 em dinheiro, centenas de **saquinhos** e uma **balança de precisão**, utilizados para o preparo das porções. Sobreveio a prisão em flagrante de **KAUÃ**, que ratificou a **confissão**, perante a Autoridade Policial (fls. 04).

Em outras palavras, o **paciente** foi surpreendido em plena traficância, mediante a apreensão de **significativa** quantidade de drogas, destacados, ainda, a **variedade** (cocaína e maconha) de entorpecentes e os

petrechos afins (saquinhos e balança de precisão), conforme documentado nas peças de informação já referidas.

Nesse ponto, as **circunstâncias da prisão**, em sede de cumprimento de regular mandado de busca e apreensão, indicam a aparente prática do narcotráfico, colocando em risco a saúde pública, desestruturando famílias com a disseminação do vício, além do que o tráfico estimula a prática de crimes diversos. É desse contexto que decorre o **perigo gerado pela liberdade** do paciente, haja vista os indícios de **periculosidade do agente**, pela potencialidade, então, de danos que aquela quantidade de droga poderia causar à saúde pública, inclusive pela própria natureza do ilícito, equiparado a hediondo, indicando que a prisão cautelar é adequada para a situação **concreta** com vistas, também, à **garantia da ordem pública**, independentemente de eventuais “condições favoráveis”, **não surgindo suficiente qualquer medida menos rigorosa**.

Contexto todo a evidenciar que a cautelar extrema em desfavor do paciente foi decretada com base

nos elementos concretos de periculosidade do acusado que vieram à tona com a abordagem policial. Assim, nos termos dos artigos 312 e 313, incisos I e II do Código de Processo Penal, busca-se preservar a ordem pública evitando a reiteração delitiva e, ao fim e ao cabo, garantir tanto a instrução processual como a aplicação da lei penal, reiterando que, ao que parece, são fortes os **indícios de que se dedicava à traficância** como meio de vida, notadamente pela quantidade, variedade e forma de disposição das drogas, as quais, até por sua natureza, são relevantes.

Como se viu, indicações de conduta dedicada ao nefasto comércio, com grande risco social com soltura e eventual reiteração delitiva, dada a clara viabilidade de mais drogas serem comercializadas, mesmo porque, daquilo, ao que parece, surge o “ganho de vida” do ora paciente. Medida cautelar diversa, portanto, que surge incompatível com a gravidade concreta demonstrada.

No mais, sobre as condições do paciente, a jurisprudência é uníssona ao afirmar que eventuais

“condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema” (HC 217.175/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. em 12/03/2013).

E, ao contrário do que sustenta a defesa, não houve desacerto na fundamentação da decisão impugnada, a qual transpareceu o livre-convencimento motivado do juízo acerca do cabimento da cautelar e da ausência de nulidades que pudessem ser aferidas de plano, sem descurar dos critérios de legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, tendo sido utilizada, inclusive, a indicação de peças processuais pregressas encartadas aos autos, com a devida complementação de elementos próprios de convicção acerca da cautelar extrema. Neste ponto, observo que a fundamentação *per relationem* é amplamente aceita pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, o que, de forma alguma, caracteriza ilegalidade ou teratologia, rechaçando-se, de plano, a alegação defensiva de abstração do *decisium* impugnado.

No mais, importante ressaltar que a chamada “**conversão**” da prisão em flagrante delito em prisão preventiva, instituída pela Lei nº 12.403/2011, obrigatória no momento em que a autoridade judicial receber o auto de prisão em flagrante delito, ou seja, depois de no máximo 24 horas da prisão propriamente dita (artigo 306, §1º, do CPP, com redação dada pela mesma legislação acima mencionada), deve ser avaliada em contexto um pouco diverso do que normalmente se exige da prisão preventiva, como medida cautelar há muito prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Há um equívoco na exigência, para a ***conversão***, de situações “concretas” próprias da “prisão preventiva”, como eventuais constrangimentos contra vítimas e testemunhas, desaparecimento ou fuga do distrito da culpa etc. Importante: A prisão preventiva, normalmente, se exige quando, durante uma investigação, fatos específicos (daí as circunstâncias *concretas* exigidas) determinem a cautelar extrema, posto que o então investigado ou poderia colocar em risco a ordem pública, ou poderia prejudicar a instrução criminal ou mesmo a aplicação da lei penal. Tratava-se de indivíduo que, solto,

era investigado e, a partir de algum momento, por alguma específica e concreta circunstância, não mais poderia assim permanecer. Evidente que para a chamada “conversão”, a avaliação não poderá ser a mesma. Não se avalia a necessidade de indivíduo solto ser ou não preso cautelarmente. É verificada, efetivamente, a necessidade de indivíduo preso em flagrante delito, **permanecer** ou não naquela condição, obviamente sendo verificado se faria jus ou não à liberdade provisória. Logicamente que não há como esperar, de indivíduo já mui recentemente preso, situações “concretas” como de coação no curso da investigação, fuga do distrito da culpa etc. O que se deve e pode ser avaliado, são as circunstâncias concretas do crime praticado, e que levaram o indivíduo à prisão, com provas de crime e indícios suficientes de autoria, ou seja, a gravidade da conduta e a periculosidade do agente. Na realidade, dentro do que determina a própria **Constituição Federal**, que aponta como legítima a prisão em flagrante delito (artigo 5º LXI), o que se pode avaliar é a viabilidade de aquele indivíduo obter medida cautelar diversa da prisão, ou seja, a liberdade provisória em alguma das formas atualmente previstas, talvez com uma ou mais condições específicas (artigo 5º, LXVI, da Constituição Federal – “*ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade*

provisória, com ou sem fiança” – grifei). Impossível, então, se exigir quaisquer outras circunstâncias “concretas” condizentes com a prisão preventiva, de existência tão tradicional quanto a prisão em flagrante delito, ambas em igual patamar de legitimidade na Constituição Federal, para legitimar a contenção forçada de indivíduo virtualmente perigoso. Qualquer exigência a mais seria ferir a própria Lei Maior, que não distingue uma prisão de outra, no seu objetivo. Aquela “**conversão**”, então, de forma compatível com a Carta Magna, existe para averiguar viabilidade de liberdade provisória e, assim não visualizado, permitir-se imposição de, agora, “prisão preventiva”, constatada, efetivamente, existência de crime, indícios suficientes de autoria e, em regra, **exclusivamente pela gravidade da conduta e presumida periculosidade do agente**, necessidade de garantia da ordem pública.

Presentes, pois, o “*fumus comissi delicti*” (fumaça – *possibilidade* – da ocorrência de delito) e o “*periculum libertatis*” (perigo que decorre da liberdade do acusado).

Outras visualizações dos crimes em tese exigem a **valoração de provas e condutas**, o que deve ser reservado para o momento oportuno, se o caso, **após desenvolvimento da instrução**, mediante contraditório e ampla defesa, afigurando-se aodado pretender que isto seja levado a efeito em sede de *habeas corpus*. Assim, as teses de inexistência de autoria e materialidade, bem como de eventuais benefícios penais, não passam de **mera especulação**, sendo vedada análise desses temas nesta instância pela via do *writ*, bem como a utilização de tal fundamento para justificar a soltura, pois isso acarretaria violação ao princípio constitucional do juiz natural, prejulgamento do mérito e supressão de instância.

Sem vislumbrar, portanto, abuso ou ilegalidade corrigível por “*habeas corpus*”, não há como acolher o pleito de revogação da prisão preventiva, medida cautelar, então, que deve ser **mantida**.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante de todo exposto, pelo meu voto,
DENEGO a ordem.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR