



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379134

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2071012-69.2025.8.26.0000, da Comarca de Franca, em que é paciente JACONIAS ALCIDES GURGEL e Impetrante MARCELO HEMMIG.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FERNANDO SIMÃO (Presidente) E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

IVANA DAVID
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 35.498

Habeas Corpus nº 2071012-69.2025.8.26.0000

Impetrante: MARCELO HEMMIG

Paciente: **JACONIAS ALCIDES GURGEL**

Impetrado: JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CRIMINAL DA
COMARCA DE FRANCA

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Impetração contra decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva.

2. O impetrante argumenta com negativa de autoria, ausência de fundamentação e dos requisitos da prisão preventiva, além da presença de condições pessoais favoráveis.

3. Prisão preventiva bem fundamentada, expostas as razões de decidir para satisfazer a exigência constitucional (art. 93, IX, da CF). Presença de indícios de autoria criminosa e materialidade a justificar a custódia preventiva para garantia da ordem pública. Gravidade concreta da conduta revelada pelas circunstâncias do fato e pelo 'modus operandi' do agente. Necessidade de acautelar o meio social e a aplicação da pena, descabida a imposição de medidas cautelares diversas. Prisão cautelar que não resta infirmada diante de alegadas condições subjetivas favoráveis. Inadmissibilidade do exercício de previsão da futura dosagem das penas e da estipulação de regime inicial, sob pena de supressão de instância. Constrangimento ilegal incorrido.

4. Ordem denegada.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Dr. MARCELO HEMMIG em favor de **JACONIAS ALCIDES GURGEL**, sob a alegação de que estaria ele sofrendo ilegal constrangimento por parte do Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da comarca de Franca nos autos nº 1501143-70.2025.8.26.0196.

Em suma, aponta negativa de autoria ao argumento

de ínfima a quantidade de entorpecentes e que o material apreendido era destinado ao consumo do paciente. Afirma, ainda, que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, cumprindo anotar-se que os requisitos da prisão preventiva não estão presentes na hipótese e que favoráveis as condições subjetivas (tecnicamente primário, maior de 60 anos de idade, residência e trabalho fixos). Pugna, liminarmente, pela expedição de alvará de soltura, confirmando-se a ordem ao final (fls. 01/09).

Processada a impetração e reputando-se, à oportunidade, como dispensável a requisição de informações ao MM. Juízo *a quo* (fls. 85/89), a d. Procuradoria de Justiça se manifestou pela denegação da ordem (fls. 95/103), vindo conclusos a esta relatoria em 11 de abril de 2025.

É o relatório.

Sem embargo das ponderáveis argumentações, fica o registro, desde logo, da absoluta impropriedade da análise de matéria fática nesta via, caracterizada pelo rito célere e pela cognição sumária (HC nº 802.631/SP, rel. Min. Messod Azulay Neto, DJe 22.02.2023; AgRg no HC nº 760.856/SP, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 13.09.2022), descabida aqui apreciação dos argumentos sobre a caracterização – ou não – do delito ou da autoria delitiva.

No caso, cumprindo breve relato, o paciente **JACONIAS ALCIDES GURGEL**, vulgo “Jacó”, foi preso em flagrante em 20 de fevereiro de 2025, às 11h30min, na rua Antônio Bonamim nº 2723, Jardim Luiza, na cidade e comarca de Franca (nas imediações da "Escola Estadual Prof. Odette Bueno Ribeiro"), porque, segundo a acusação, guardava e mantinha em depósito, para fins de

comércio e entrega a terceiros, 02 porções médias de *maconha* (38,39g) e 01 porção do mesmo entorpecente (1,65g), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Segundo o apurado, policiais civis tomaram conhecimento que o acusado, conhecido como Jacó, promovia o tráfico de drogas no endereço retro, nas imediações da "E.E. Prof. Odette Bueno Ribeiro". Foram realizadas campanhas no local em dias e horários alternados e verificada movimentação suspeita de tráfico, com vários usuários no entorno. Diante disso, foi solicitado mandado de busca, concedido pelo e. Juízo da 3ª Vara Criminal de Franca. No dia do cumprimento da ordem, os policiais foram até o local e viram um usuário deixando o imóvel, na posse de uma porção de *maconha*. Ele foi abordado e a porção de *maconha* por ele adquirida foi apreendida. Diante disso, os policiais ingressaram no imóvel, sendo observado que do lado do portão de acesso havia um espelho colado na parede, rente ao portão, para observar quem se aproximava. No interior da casa, os policiais apreenderam duas porções médias de *maconha*, além de R\$ 359,00 em dinheiro, em notas diversas, além de um aparelho celular. Enquanto estavam dentro da residência, um usuário se aproximou e chamou por Jacó e pediu “uma de R\$10,00”. Indagado, Jaconias disse que é apenas usuário de *maconha* (**conf. denúncia – fls. 126/128 da ação penal**).

No dia 21 de fevereiro seguinte, à oportunidade da audiência de custódia, o ato reputou-se como formalmente em ordem e converteu-se em custódia preventiva, referindo o MM. Juízo, além da materialidade provada e indícios de autoria, evidenciando-se pelas circunstâncias do fato, cuja pena privativa de liberdade máxima

ultrapassa o patamar de quatro anos, aduzindo, ainda, que o acusado possui extensa folha de antecedentes, com condenações por tráfico de drogas e que as condições do flagrante sugerem, ao menos em sede de cognição sumária, que vem se dedicando à mercancia espúria a algum tempo, representando risco à comunidade. Assim, reputadas como insuficientes as medidas cautelares diversas, o flagrante foi convertido em prisão preventiva em prol da ordem pública, por conveniência da instrução criminal, bem como para assegurar a aplicação da lei penal, com fundamento no artigo 310, II c.c. o 312 e 313, todos do Código de Processo Penal (fls. 78/82 da ação penal).

Distribuídos os autos à 3ª Vara Criminal da comarca de Franca, foi oferecida denúncia, dando o paciente como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. o 40, III, ambos da Lei nº 11.343/06, e apresentada defesa preliminar, quando se pugnou pela concessão de liberdade provisória (fls. 141/150 da ação penal), foi o a inicial recebida em 02.04.2025, oportunidade em que foi negado o pedido de liberdade provisória, nos seguintes termos: *“De se ressaltar que ainda remanescem os motivos que ensejaram a decretação da medida extrema, de modo que remeto à decisão de fls. 78/82, ocasião em que se analisou a necessidade da manutenção da prisão preventiva do acusado, cujos fundamentos adoto como razões de decidir. De fato, infere-se certa habitualidade na prática da mercancia espúria, eis que os policiais civis monitoraram o imóvel, bem como realizaram campanhas, ocasiões em que constaram movimentações típicas de tráfico de entorpecentes. Com efeito, conforme se infere das certidões de fls. 66/71, o acusado é egresso do sistema prisional, bem como ostenta duas condenações definitivas por tráfico de drogas, o que denota sua periculosidade e real*

possibilidade de reiteração criminosa. Outrossim, não vislumbro nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 318 do Código de Processo Penal, a fim de justificar, ao menos por ora, a concessão da prisão domiciliar. Conquanto o acusado tenha 60 anos de idade, a manutenção da medida extrema não ofende o princípio da dignidade da pessoa humana, tampouco encontra-se em desacordo com o Estatuto do Idoso. Não bastasse, não há nenhuma demonstração de que o acusado se encontra debilitado em razão de doença grave, certo que apenas a idade não gera a presunção de saúde debilitada ou fragilizada. Destarte, a manutenção da medida restritiva de liberdade se impõe, a fim de resguardar a ordem pública, acautelar o meio social e prevenir a reprodução de fatos criminosos, restando claro que outras medidas cautelares diversas da prisão seriam ineficazes ao presente caso, dada a propensão do acusado à prática de crimes. Sendo assim, não há qualquer alteração fática ou jurídica capaz de alterar o decidido anteriormente, razões pelas quais MANTENHO a prisão preventiva pelos fundamentos já estabelecidos.” (fls. 161/163 da ação penal).

Foi, inclusive, designada audiência de instrução, debates e julgamento para o dia **20 de maio de 2025**.

Desde logo se faz o registro de que o decreto prisional, no caso, se mostrou suficientemente motivado, indicando-se circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, expostas as razões de decidir de maneira a satisfazer assim a exigência constitucional (art. 93, IX da CF) sem embargo de alguma concisão. Até porque não se confunde a fundamentação breve, concisa, com a ausência de motivação ensejadora de nulidade, tampouco sendo exigência constitucional de motivação que sejam corretos, no entender das partes, os fundamentos

do *decisum* (Questão de Ordem no AI nº 791.292/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 23.6.2010). Pacificado, aliás, esse entendimento (**AgReg no Ag no RE 1.244.250/RJ, rel. Min. Edson Fachin; DJe 10.9.2021**).

Cabendo lembrar, por oportuno, que o artigo 282, inciso II, do Código de Processo Penal, na redação da Lei nº 12.403/11, considera a gravidade abstrata do crime como um dos requisitos para a avaliação da necessidade das medidas cautelares previstas no Título IX, daquele diploma legal.

E na hipótese, arrimando-se o *decisum* ora questionado no artigo 312 do Código de Processo Penal, cumpre ver que o referido dispositivo dispõe que “*A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.*”.

Sobre a ordem pública reporto-me ainda e novamente ao julgado do c. Supremo Tribunal Federal, no qual se avalia essa condição da prisão preventiva fazendo uma projeção futura da periculosidade do agente, bem como definindo-a como a “*imperiosa necessidade de acautelar o meio social contra fatores de perturbação que já se localizam na gravidade incomum da execução de certos crimes [...] levando à consistente ilação de que, solto, o agente reincidirá no delito*”.

Valendo trazer à colação: “*quando da maneira de execução do delito sobressair a extrema periculosidade do agente, o decreto de prisão ganha a possibilidade de estabelecer um vínculo*

funcional entre o modus operandi do suposto crime e a garantia da ordem pública. Isso na linha de que a liberdade do paciente implicará a insegurança objetiva de outras pessoas, com sérios reflexos no seio da própria comunidade.” (HC nº 111.244/SP, rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. em 10.4.2012).

Nessa linha de entendimento, como já decidido, a periculosidade do agente – evidenciada pelo seu *modus operandi* – e a gravidade em concreto do crime constituem motivação idônea para a manutenção da custódia cautelar (RHC nº 142.457/MG, rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. em 15.6.2021; HC nº 529.880/MS, rel. Min. Laurita Vaz, j. em 26.11.2019; RHC nº 112.076/TO, rel. Min. Jorge Mussi, j. em 12.11.2019).

E, com efeito, porque diante da apreensão de considerável quantidade de drogas, inequivocamente destinadas ao comércio, admitindo-se a atividade ilícita, o delito cometido se afigura como típico e intrínseco à criminalidade organizada.

Então é imprescindível aqui ressaltar o elevado número de processos envolvendo o tráfico de drogas, crime que fomenta a prática de outros ilícitos e enfraquece os serviços públicos, cumprindo avaliar as circunstâncias de crimes dessa natureza além dos contornos jurídicos, ou seja, de forma mais ampla, também, sob o prisma ético, político e cultural, uma vez que se trata de verdadeiro crime organizado, enraizando-se no cotidiano da sociedade.

De resto, o tráfico é sancionado com pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos e equiparado a hediondo, por isso que embora a prisão cautelar seja, realmente, uma medida de exceção, no caso concreto se afigurou ela como a única adequada e

eficaz para a garantia da ordem pública, a qual, como dito anteriormente, não se presta apenas para prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também para acautelar o meio social e a própria aplicação da pena.

A prisão assumiu ainda, no caso, um viés de providência cautelar final, porquanto em face das circunstâncias do fato e demais elementos apresentados, se buscou tutelar uma plausível sentença condenatória.

As circunstâncias do fato revelam como descabido e prematuro qualquer exercício de previsão da futura dosagem das penas, da eventual concessão de benesses ou da escolha do regime inicial de cumprimento na hipótese de futura condenação. Tal prognóstico, aliás, não passaria de mera suposição, e adotar-se alguma conclusão a respeito ensejaria verdadeira supressão de instância.

Esta, aliás, a pacificada construção da jurisprudência, valendo trazer à colação:

“as condições favoráveis do recorrente, por si só, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. E não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, tendo em vista ser inadmissível, em recurso ordinário em habeas corpus a antecipação da quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado” (RHC nº 102.289/MG, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. em 9.10.2018).

Fica o registro, ainda, de que o decreto prisional prolatado por autoridade competente, em decisão suficientemente motivada, não erigiu em afronta ao mandamento constitucional da presunção de inocência porquanto a Constituição Federal não veda a prisão cautelar desde que preenchidos os requisitos legais (AgRg no

RHC nº 171.320/MT, Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 13.12.2022). Evidentemente, o que o princípio do estado de inocência proíbe é aplicar-se ao réu os efeitos penais que só decorrem de uma sentença condenatória transitada em julgado, tais como inscrição do nome no rol dos culpados, suspensão dos direitos políticos, pagamento das custas etc., e não a prisão cautelar.

Portanto, o alegado cabimento da imposição de medidas cautelares diversas não se sustenta, por conta de evidente ineficácia na prevenção e repressão do fato aqui examinado.

Reitere-se: mostrando-se suficientemente motivado o decreto prisional, sopesadas a natureza do delito e as circunstâncias do fato, ainda que em cognição sumária, não se vê constrangimento ilegal que possa ser remediado pela estreita via deste *writ*, tudo recomendando a preservação, ao menos por ora, do *status quo*.

Ante o exposto, DENEGA-SE A ORDEM.

IVANA DAVID
Relatora