



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000405918

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2101488-90.2025.8.26.0000, da Comarca de Iguape, em que é paciente ENZO GABRIEL BATISTA SILVA e Impetrante DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO EM GUARULHOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam a ordem para substituir a prisão cautelar do paciente Enzo Gabriel Batista Silva pelas medidas cautelares diversas do encarceramento anteriormente estabelecidas e sobre as quais ele já foi cientificado, ratificada a liminar. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA ZOMER (Presidente sem voto), FLAVIO FENOGLIO E ALBERTO ANDERSON FILHO.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 2101488-90.2025.8.26.0000.

Comarca de Iguape.

Paciente: Enzo Gabriel Batista Silva.

Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Voto nº 50.175.

EMENTA: DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ORDEM CONCEDIDA. I. Caso em Exame 1. Enzo Gabriel Batista Silva foi detido em 04 de abril de 2025 por suposta prática do crime de tráfico ilícito de tóxicos. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, apesar de alegações de ausência de requisitos legais e fundamentação inadequada. A Defensoria Pública pleiteou a revogação da prisão preventiva, argumentando que a quantidade de droga apreendida era pequena e que o paciente é primário, sem antecedentes criminais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a prisão preventiva do acusado é imprescindível para garantir a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, considerando a gravidade do delito e as circunstâncias pessoais do paciente. III. Razões de Decidir 3. A prisão cautelar deve ser exceção e não se justifica como pena antecipada. A quantidade de tóxicos apreendida não autoriza, isoladamente, a conclusão de periculosidade do réu, especialmente sendo ele primário. 4. As condições pessoais favoráveis e a pequena quantidade de drogas demonstram a suficiência de medidas cautelares menos severas, conforme o art. 319 do CPP. IV. Dispositivo e Tese 5. Concede-se a ordem para substituir a prisão cautelar por medidas cautelares diversas do encarceramento, ratificada a liminar. Tese de julgamento: 1. A prisão preventiva deve ser reservada para casos em que não há alternativa menos gravosa. 2. A gravidade abstrata do delito não justifica a manutenção da prisão preventiva. Legislação Citada: CPP, art. 282, § 6º; art. 310, II; art. 319. Lei nº 11.343/06, art. 33, § 4º. Jurisprudência Citada: STF, RT 648/637. STJ, AgRg no RHC nº 158861, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 22.02.2022. STJ, HC nº 714445, 6ª Turma, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. 22.03.2022.

1. Em favor de Enzo Gabriel Batista Silva a Defensoria Pública do Estado de São Paulo impetrou “*habeas corpus*”, com pedido de liminar, alegando sofrer o paciente ilegal constrangimento por parte do MM. Juiz de Direito da Vara Regional

das Garantias da 7ª Região Administrativa da Comarca de Santos, nos autos nº 1503365-26.2025.8.26.0385, porque detido no dia 04 de abril de 2025, por suposta prática do crime de tráfico de drogas, a prisão em flagrante dele teria sido convertida em preventiva, embora ausentes os requisitos legais para tanto e por decisão carente de fundamentação idônea, pois embasada na gravidade abstrata do delito, sem considerar ser ele primário e apreendida pequena quantidade de tóxico. Argumenta que os elementos trazidos aos autos até o momento não afastam a possibilidade de realização de acordo de não persecução penal e que, em caso de condenação, poderá ser reconhecido o tráfico privilegiado, com fixação de regime prisional diverso do fechado e imposição de penas restritivas de direitos, a indicar ser desproporcional a prisão provisória. Ademais, o delito imputado é daqueles cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Por tais motivos, pleiteia a concessão da ordem para ser revogada a prisão preventiva do paciente, com ou sem aplicação de medida cautelar alternativa, expedindo-se alvará de soltura.

Deferida a liminar e dispensada a requisição de informações à autoridade impetrada, a douta Procuradoria de Justiça opinou pela denegação da ordem.

É a síntese do necessário.

2. Consta dos autos ter sido o paciente detido em 04 de abril de 2025 por suposta prática do crime de tráfico de entorpecentes. Na mesma data, a prisão em flagrante dele foi convertida em custódia preventiva, nos seguintes termos:

“(…). III. Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos nos autos, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, bem como da finalidade da traficância, conforme se verifica dos depoimentos dos policiais que realizaram a prisão do acusado. Diante dessas circunstâncias, infere-se, em princípio e sem adentrar no mérito, que a prisão em flagrante do indiciado foi legítima. IV. A Lei nº 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para a investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais dos averiguados (artigo 282 do Código de Processo Penal). A prisão preventiva será determinada quando as outras medidas cautelares alternativas à prisão não forem cabíveis, ou melhor, se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (artigo 282, § 6º, do referido codex). No caso, verifica-se que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo insuficiente a fixação de medidas cautelares alternativas. Trata-se, em tese, de delito doloso, cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Além disso, a prisão preventiva se afigura imperiosa. A respeito, deve-se consignar, inicialmente, que sobre o(a)s acusado(a)s pesa imputação gravíssima, já que o tráfico, induzindo crianças, adolescentes e jovens à senda do crime, é delito dos mais perniciosos e repugnantes, exigindo a segregação do agente a bem da saúde e da ordem públicas. O envolvimento com o tráfico, de outro turno, evidencia relacionamento do(a)s acusado(a)s com criminosos perigosos. E o Colendo Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, já firmou o entendimento de que inexiste óbice à manutenção da custódia cautelar quando o acusado, pela gravidade e violência do crime, demonstra periculosidade (RT 648/637, in Julio Fabbrini Mirabete, “Código de Processo Penal”, 2ª edição, 1995, Editora Atlas, pág. 377). Temerário seria, portanto, acolher-se o pedido de revogação da prisão preventiva, pois “A periculosidade do réu, evidenciada pelas circunstâncias em que o crime foi cometido, basta,

por si só, para embasar a custódia cautelar, no resguardo da ordem pública e mesmo por conveniência da instrução criminal” (JSTJ 8/154, in Júlio Fabbrini Mirabete, op. et loc. cit.). Os fatos, de outro turno, causaram grande indignação e clamor público na Comarca, abalando a ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional. A situação retratada nos autos, em verdade, como em caso análogo salientou o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, através de acórdão relatado pelo eminente Desembargador Cunha Bueno, está “...a demandar urgente e pronta atuação do Judiciário, sob pena de projetar-se, aos olhos da população, uma situação de anarquia e impunidade, com claros riscos para a ordem pública, seriamente comprometida” (RT 651/279). A garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, destarte, exigem a manutenção da(o)(s) acusada(o)(s) no cárcere. E presentes dois dos requisitos da prisão preventiva, não se pode argumentar com primariedade, residência fixa e ocupação lícita. Sob outro prisma, não se diga que, se condenado, o(a)(s) acusado(a)(s) poderia(m) ser beneficiado(a)(s) com regime mais brando que o fechado e com penas vicariantes, circunstância que tornaria desproporcional a custódia cautelar. E isso porque, neste sumário momento de cognição judicial, não é possível afirmar-se que incidirá, no caso, a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Na realidade, somente ao final da instrução, após minuciosa análise da prova colhida, é que se saberá cuidar-se, na hipótese, do chamado “tráfico privilegiado”. Frise-se, em outra visão, que não é caso de substituir-se a custódia cautelar por alguma das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, na novel redação da Lei 12.403/11, visto que presentes se fazem, in casu, as hipóteses da prisão preventiva. Não se olvide, outrossim, que as medidas do artigo 319 do Código de Processo Penal não se revelariam proporcionais à gravíssima situação apurada nos autos, bem como não seriam suficientes para debelar a latente periculosidade do(a)(s) acusado(a)(s). Não há que adotar-se, portanto, postura de desencarceramento indiscriminado. V. Ante o exposto, considerando a gravidade em concreto dos fatos delituosos e as circunstâncias fáticas do caso, com

base nos artigos 282, § 6º, e 310, II, do CPP, CONVERTO em PREVENTIVA a prisão em flagrante de ENZO GABRIEL BATISTA SILVA. (...)" (fls. 37/40).

Narra a denúncia, recebida em 14 de abril de 2025 e que deu o paciente como incurso no artigo 33, "caput", da Lei nº 11.343/2006, que *"no dia 4 de abril de 2025, por volta de 3h00, no cruzamento da Av. Caiçara com a Rua Valença, Caiçara, do Município de Ilha Comprida, na Comarca de Iguape/SP, ENZO GABRIEL BATISTA SILVA, qualificado à fl. 10, tinha em depósito, trazia consigo e guardava, de forma livre e consciente, para entrega e consumo de terceiros, 36 (trinta e seis) pedras de crack, com massa estimada em 11,48g, 2 (duas) porções de maconha, com massa estimada em 4,73g, e 15 (quinze) porções de cocaína, com massa estimada em 15,29g, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 12/13 e laudo de constatação de fls. 31/33. Segundo se apurou, na data dos fatos, o DENUNCIADO mantinha em sua posse porções individualizadas de cocaína, maconha e crack e promovia a sua comercialização no local dos fatos, onde, próximo de uma árvore, mantinha, no interior de uma sacola, ocultos e armazenados os entorpecentes. Ocorre que policiais militares realizavam patrulhamento pelo local, instante em que o ACUSADO se dirigiu para a árvore, onde mantinha as drogas na sua esfera de vigilância, retirando-se dali na posse de uma porção de cocaína. Logo após, em direção a um bar nas imediações, ENZO visualizou a guarnição policial, a qual o abordou e, em revista pessoal, com ele encontrou uma porção de cocaína e a quantia de R\$.222,00 proveniente da comercialização espúria. Em busca no local onde estava a árvore em que o agente mexeu, foram encontradas quatorze porções de cocaína, trinta e seis pedras de crack e três porções de maconha. As circunstâncias da prisão em flagrante e da apreensão dos entorpecentes, coligadas a sua quantidade, diversidade e forma de acondicionamento, em pequenas porções individuais próprias para comercialização rápida, comprovam que os entorpecentes se*

destinavam ao consumo de terceiros.” (fls. 75/76 e 86/88 do processo-crime).

Em que pese o respeito devido ao que entendeu a digna autoridade impetrada, do conteúdo de sua fundamentação não se entrevê motivos concretos a justificar a prisão preventiva como imprescindível para garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a efetiva aplicação da lei penal.

Embora não se ignore a gravidade do delito e a relevante preocupação com a prática do tráfico de entorpecentes, que tantos malefícios causam à saúde pública, é bem de ver que, no caso dos autos, é possível a concessão de medidas cautelares outras, diversas da prisão, que só deve ser mantida em casos absolutamente necessários, do que aqui não se cogita.

Com efeito, o paciente é jovem, primário, sem antecedentes criminais, e com ele teria sido apreendida quantidade de entorpecentes não muito expressiva (*11,48g de “crack”, 4,73g de maconha 15,29g de cocaína*). Além disso, até agora não há notícia de que ele integre alguma organização criminosa, a revelar, ao menos no que é dado aqui examinar, que o comportamento imputado não teria gravidade tão acentuada de forma a justificar a manutenção da medida constritiva, até porque, muito embora desempregado, declarou onde irá residir ao ser colocado em liberdade (fl. 72 do processo-crime), e não se infere dos elementos constantes dos autos, risco concreto de que vá tornar a delinquir, por entraves à instrução do feito ou fugir à aplicação da lei penal.

Como cediço, a prisão cautelar em nosso sistema é exceção, não tem caráter de pena antecipada e se reserva às hipóteses nas quais concretamente fique demonstrada sua necessidade e conveniência, o que aqui não se verifica, cabendo observar, por oportuno, que *“A quantidade de entorpecentes, ainda que não possa ser considerada insignificante, não autoriza, isoladamente, a conclusão de que o agravado apresenta periculum libertatis, especialmente em se tratando de réu primário.”* (AgRg no RHC nº 158861, 5ª Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 22.02.2022, DJe de 25.02.2022). Na mesma linha: *“(...) a presença de condições pessoais favoráveis e a pequena quantidade de drogas apreendidas, demonstram a suficiência, a adequação e a proporcionalidade da fixação das medidas menos severas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, em observância à regra de progressividade das restrições pessoais disposta no art. 282, §§ 4º e 6º, do Código de Processo Penal, o qual determina que apenas em último caso será decretada a custódia preventiva, ou seja, quando não for cabível sua substituição por outra cautelar menos gravosa”* (HC nº 714445, 6ª Turma, Relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, julgado em 22.03.2022, DJe de 25.03.2022).

De mais a mais, a prisão cautelar não pode implicar solução mais gravosa do que aquela que possa advir do resultado da prestação jurisdicional em sentença, adquirindo contorno de pena antecipada, com ofensa ao princípio da proporcionalidade. Na hipótese vertente, muito embora esteja a imputação sujeita ao resultado do que for apurado na instrução do processo, não se pode deixar de considerar que, mesmo se for condenado pelo crime de tráfico de entorpecentes, em favor do paciente é provável seja reconhecido o delito privilegiado, com punição mitigada e que lhe permitirá ficar fora do cárcere, cumprindo pena privativa de liberdade em regime aberto ou mesmo sendo ela substituída por sanções alternativas, por ser ele

primário e se tratar de apreensão de quantidade não muito expressiva de drogas, como já exposto, considerado que até aqui não há qualquer evidência a denotar que ele integre organização criminosa ou se dedique a atividades delituosas.

Por essas razões, não se mostra a medida mais adequada na hipótese e com base apenas na gravidade abstrata da infração, manter o paciente preso durante toda a instrução, consideradas as dificuldades atuais para a conclusão do processo com a celeridade que se espera, em sistema prisional sabidamente superlotado, cujo ambiente é deletério pela convivência com marginais de periculosidade acentuada, ainda mais se levada em conta a atual demanda para agendamento de audiências, seja de forma presencial ou em ambiente virtual, que muitas vezes esbarra em limitações estruturais e técnicas das unidades prisionais e das varas criminais, bem como o incremento de processos dessa natureza, em decorrência do crescente aumento da criminalidade em nosso país.

Diante disso, a concessão da ordem é de rigor, para ser deferida a liberdade provisória ao paciente, mediante as condições já estabelecidas na decisão que deferiu a liminar, *-comparecimento a todos os atos do processo para os quais for intimado e não mudança de residência sem comunicação ao juiz da causa-*, as quais são suficientes ao fim a que se destinam, tanto que inexiste notícia de que ele, depois de posto em liberdade, tenha tornado a delinquir.

Evidentemente que, no caso de eventual descumprimento das medidas cautelares impostas ou de reincidência, o paciente poderá ter o benefício revogado e a prisão preventiva novamente decretada nestes autos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Para tais fins, pois, a concessão da ordem se impõe, ratificada a liminar.

3. Destarte, pelo meu voto, **concede-se a ordem para substituir a prisão cautelar do paciente Enzo Gabriel Batista Silva pelas medidas cautelares diversas do encarceramento anteriormente estabelecidas e sobre as quais ele já foi cientificado, ratificada a liminar.**

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ

- Relator -