



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2022.0000284220**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2034309-47.2022.8.26.0000, da Comarca de Jaguariúna, em que é paciente MARCOS VINICIUS BUENO MARTINS e Impetrante FÁBIO HENRIQUE DOS SANTOS.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 16ª 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 CAMARGO ARANHA FILHO (Presidente sem voto), LEME GARCIA E NEWTON NEVES.

São Paulo, 19 de abril de 2022.

**MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 4649

**16ª Câmara de Direito Criminal**

**Habeas Corpus nº 2034309-47.2022.8.26.0000**

**Paciente: Marcos Vinicius Bueno Martins**

**Impetrante: Fábio Henrique dos Santos**

**Juízo de Direito do Plantão Criminal - 54ª CJ - da Comarca de Amparo**

**Habeas Corpus. Tráfico de Drogas. Prisão preventiva. Conversão do flagrante. Alegação de constrangimento ilegal. Decisão genérica. Excepcionalidade da prisão cautelar. Desproporcionalidade da medida. Liminar indeferida.**

1. Decisão impositiva da prisão preventiva que não se valeu de fundamentação genérica. Indicação, pela autoridade judiciária, dos aspectos concretos que justificavam a imposição da medida extrema.
2. *Fumus comissi delicti*. Materialidade e indícios de autoria que emanam do auto de prisão em flagrante e que sustentaram o oferecimento de denúncia e o juízo de admissibilidade que se seguiu. Visibilidade da prática delituosa que, por ora, confere quadro de justa causa para a ação penal e para as medidas cautelares pessoais.
3. *Periculum libertatis*. Fatos que se revestem de gravidade concreta. Elevada quantidade de droga apreendida. Paciente reincidente específico. Perspectiva de imposição de tratamento punitivo mais rigoroso. Necessidade de resguardo da ordem pública. Insuficiência das medidas cautelares alternativas.
4. Ausência de prova de que o paciente seja o único responsável pelo sustento dos filhos menores. Paciente que informou nos autos originais que os filhos menores encontravam-se sob guarda da genitora.
5. Ordem denegada.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pelo advogado **Fábio Henrique dos Santos**, em favor de **MARCOS VINICIUS BUENO MARTINS**, contra ato do **Juízo de Direito do Plantão Criminal - 54ª CJ - da Comarca de Amparo**, consistente na decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

preventiva.

Segundo o impetrante, o paciente foi preso em flagrante no último dia 4 de fevereiro em razão de suposto envolvimento no crime de tráfico de drogas, prisão esta convertida em preventiva. Sustenta que a autoridade apontada como coatora não apresentou elementos concretos que indicassem a necessidade da custódia cautelar e, por consequência, a inviabilidade das medidas cautelares alternativas. Aduz que a decisão proferida se lastreou, tão somente, na garantia da ordem pública e pela ausência de ocupação lícita. Entende que o fato de o paciente ostentar condenação criminal anterior não é motivo apto para justificar a restrição cautelar e, por consequência, fundamentar o indeferimento da liberdade provisória. Informa que o paciente não integra organização criminosa, além de possuir trabalho lícito e residência fixa. Argumenta que o paciente é o único responsável financeiro pelos filhos menores de 12 anos. Afirma que seria possível a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, as quais seriam suficientes para resguardar a necessidade da aplicação da lei penal. Aponta a possível violação do princípio da presunção de inocência. Considera que, em caso de condenação ao final do caminho persecutório, será fixado regime diverso do fechado, motivo pelo qual entende ser a medida imposta desproporcional. Postula, destarte, pela concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente com, ou sem, a imposição de medidas cautelares diversas (fls. 01/15).

Indeferida a liminar (fls. 112/115), a autoridade apontada como coatora apresentou as informações que lhe foram solicitadas (fls. 117/118). A D. Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do Exmo. Dr. José Kalil de Oliveira e Costa, manifestou-se contrariamente à concessão da ordem (fls. 122/125).

**Eis, em síntese, o relatório.**

Pelo que se infere dos autos, o paciente encontra-se preso desde o último dia 4 de fevereiro em razão da suposta prática de tráfico de drogas. De acordo



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

com os elementos informativos colhidos, policiais militares em patrulhamento de rotina avistaram uma motocicleta com dois indivíduos, os quais apresentaram comportamento suspeito ao notarem a aproximação dos policiais. Durante os procedimentos de abordagem, o paciente fugiu. Durante a perseguição, o paciente, perdeu o controle da moto vindo ao solo. Na sequência, o paciente pegou a mochila do passageiro e tentou fugir a pé no que foi impedido. No percurso, lançou a mochila no lago. Os policiais conseguiram recuperar a mochila no interior da qual havia 839 porções de cocaína. Ao retornarem ao local do acidente, verificaram que o passageiro conseguira escapar. Questionado, o paciente informou que o garupa era seu filho de 13 anos que nada sabia sobre os entorpecentes.

A autoridade policial, para quem o paciente foi apresentado, ratificou a voz de prisão, procedendo, na sequência, à lavratura do respectivo auto. Com a comunicação do flagrante, a autoridade judiciária afirmou a sua legalidade e, na mesma ocasião, converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva.

Com a finalização do inquérito, o Ministério Público ofertou denúncia contra o paciente, imputando-lhe a prática, em tese, do crime tipificado pelo artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006. O paciente foi notificado e apresentou resposta escrita. Por ora, aguarda-se a audiência de instrução, debates e julgamento designada para o próximo dia 02 de junho.

**A ordem é denegada.**

Quando do enfrentamento da legalidade da prisão em flagrante e do exame dos requisitos de imposição da prisão preventiva, a autoridade judiciária assim deliberou:

(...)

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos existentes nos autos, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria delitiva, consoante se infere dos depoimentos colhidos no âmbito do flagrante. Consta que as testemunhas viram dois indivíduos em uma moto, com o garupa com uma mochila, quando ao avistar a viatura, os indivíduos demonstraram reação, razão pela qual foram dados sinais luminosos e sonoros e a moto empreendeu fuga, mas ao tentar sair do bairro



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Recanto Vale Verde, a moto veio a cair. Com isto, empreenderam fuga à pé e o passageiro que estava com a mochila jogou o objeto no lago que, no entanto, foi recuperada e em seu interior continha 839 microtubos de cocaína.

Saliento que foram juntados o auto de constatação preliminar de substância entorpecente (840 g de cocaína - fls. 12), bem como o auto de exibição e apreensão que confirma a apreensão dos entorpecentes (fls. 11).

Houve, portanto, situação de flagrância, sendo legal e legítima a prisão do indiciado, inexistindo qualquer motivo que justifique o seu relaxamento. A Lei 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 do averiguado (art. 282 do CPP). A prisão preventiva será determinada somente quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso (art. 282, § 6º, do CPP).

No caso, a prisão preventiva se faz necessária para garantia da ordem pública, pois o autuado não demonstrou exercer atividade lícita (fls. 17), indicando, assim, que uma vez solto, certamente voltará a delinquir. Verifico ainda que o autuado já foi processado pela prática do crime de tráfico de drogas (fls.42/44). Assim, outras medidas cautelares alternativas à prisão seriam inadequadas e inócuas para a gravidade do delito e circunstâncias do caso concreto, devendo ser mantida a custódia cautelar para evitar a reiteração criminosa.

A grande quantidade de droga em poder do autuado, em especial a cocaína, de alto poder viciante e vulnerante, indica, outrossim, a necessidade da custódia cautelar. Certo é que a ordem pública está em constante e concreto risco em razão do tráfico de drogas, que desestabiliza diversas searas sociais, diante do dano em potencial decorrente do uso do entorpecente e também em razão de todos os outros crimes que decorrem do tráfico, os quais ora são praticados com o fim de obtenção de dinheiro para aquisição de outros entorpecentes, ora são perpetrados em consequência da utilização das drogas, que provocam diversas alterações na psique de seu usuário.

Destaco que o autuado possui 4 filhos menores de idade, mas que estão no cuidado da sua esposa, de forma que o HC coletivo 165.704 do STF não se aplica ao caso, pois o habeas corpus trata de presas que têm sob a sua única responsabilidade crianças menores de 12 anos e pessoas com deficiência.

Assim, evidenciada a gravidade concreta da conduta do investigado que foi surpreendido com considerável quantidade de drogas de natureza variada, como já dito, e tendo em vista que o crime em tese



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

praticado, equiparado a hediondo, possui pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, de rigor a decretação da prisão preventiva do autuado, para garantia da ordem pública, estando por ora justificada a decretação da prisão cautelar.

(...)

Diversamente do argumentado pelo impetrante, a decisão ora atacada não está marcada pela generalidade de sua fundamentação. Ao contrário, a autoridade judiciária indicou os elementos de fato e de direito que, no seu entender, justificavam a imposição da medida extrema. Chamou atenção para a quantidade de drogas apreendidas – 89 microtubos de cocaína -, bem como pela nocividade das substâncias. Também chamou atenção para a reincidência do paciente, afirmando, assim, a possibilidade de reiteração delituosa.

De fato, o *fumus comissi delicti* é dado pelos elementos informativos colhidos na fase preliminar da persecução revelados pela visibilidade e imediatidade que emerge da situação de flagrante delito. Foram os mesmos elementos que subsidiariam o oferecimento da denúncia. A imputação envolve a prática de tráfico de drogas, delito cuja sanções penais abstratamente são compatíveis, em juízo de proporcionalidade, com a prisão processual.

O *periculum libertatis* encontra-se evidenciado. Para além da nocividade do entorpecente apreendido, chama a atenção a quantidade de drogas – 839 porções de cocaína<sup>1</sup> -.

Não se olvide do fato de o paciente ser reincidente por força da condenação, já transitada em julgado, proferida nos autos do processo nº 0001300-70.2011.8.26.0435 (tráfico), outrora em trâmite perante a 2ª Vara Criminal da Comarca de Pedreira, e cuja pena foi extinta pelo cumprimento no dia 18 de abril de 2018. Há, ademais, registros de maus antecedentes em razão da condenação proferida nos autos do processo nº 0000454-24.2009.8.26.04 (tráfico), da 2ª Vara Criminal da Comarca de Pedreira, cuja extinção da punibilidade se deu em 20 de

<sup>1</sup> a saber, 158,9g (cento e cinquenta e oito gramas e nove centigramas) de cocaína – Laudo Pericial definitivo em fls. 138/140 dos autos originais.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

abril de 2011<sup>2</sup>.

Com efeito, o envolvimento criminal anterior, somado à notícia de envolvimento em nova prática delituosa, fixa um quadro de justa causa a amparar a medida extrema. Há, dessa forma, razões concretas indicativas do risco de reiteração delituosa.

De se destacar, outrossim, que a reincidência inviabiliza a possibilidade de tratamento punitivo mais brando na hipótese de afirmação da procedência da ação penal. Nesse espectro, a manutenção da custódia, ao menos por ora, não é medida que atente contra o princípio da proporcionalidade. Aliás, a persecução encontra-se em seus estágios iniciais e, dessa forma, não se vislumbra, desde logo, impactos gerados por futura detração penal.

Por fim, não há elementos claros que apontem ser o paciente o único mantenedor de seus filhos menores. Aliás, o paciente declarou que os menores encontram-se sob a guarda da genitora (fls. 20 dos autos originais).

Dessa forma, a fundamentação desenvolvida pela autoridade apontada como coatora encontra amparo nos juízos de urgência e de necessidade que são próprios das cautelares pessoais e, em especial, a prisão preventiva, consubstanciada pela necessidade de resguardo da ordem pública. Isso porque, as circunstâncias concretas do fato, conforme delineado alhures, indicam ser insuficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas. Tampouco, estão preenchidos os requisitos do artigo 318 do Código de Processo Penal a ensejar a substituição da prisão preventiva por domiciliar. Não há, destarte, constrangimento ilegal evidente a ponto de subsidiar o deferimento da medida liminar propugnada.

Com supedâneo no exposto, **pelo meu voto, denego a presente ordem de *habeas corpus*.**

**MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI**

**Relator**

<sup>2</sup> A saber. Certidão de Antecedentes às fls. 45/54 dos autos originais.