



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2022.0000482762**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2103901-81.2022.8.26.0000, da Comarca de Araras, em que são impetrantes DANIEL SALVIATO e MICHELE APARECIDA LOURENÇO BUENO e Paciente FELIPE WILLIAN MIAN, é impetrado EXCELENTÍSSIMO SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA ÚNICA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE ARARAS/SP.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 GERALDO WOHLERS (Presidente sem voto), CLAUDIA FONSECA FANUCCHI E DAMIÃO COGAN.

São Paulo, 23 de junho de 2022.

**MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA FILHO**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**VOTO Nº 15497**

**HABEAS CORPUS Nº 2103901-81.2022.8.26.0000**

**COMARCA:** Araras

**VARA DE ORIGEM:** Vara Criminal

**IMPETRANTE:** *Daniel Salviato* (Advogado)

**PACIENTE:** **Felipe Willian Mian**

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Daniel Salviato*, em favor de **Felipe Willian Mian**, objetivando o relaxamento ou a revogação da prisão preventiva.

Relata o impetrante que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime de tráfico de drogas e houve a conversão em prisão preventiva.

Aduz que os policiais militares ingressaram na residência do paciente desprovidos de ordem judicial e “*sem qualquer autorização de seu proprietário*” (sic), o que configura invasão de domicílio e consequente “*ilegalidade da busca procedida sem mandado judicial e em horário noturno*” (sic), consignando que “*A garantia*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*constitucional de inviolabilidade de domicílio está acima da prisão em flagrante. Isso porque a invasão da casa sem mandado vicia toda a ação dos milicianos, contaminando também a prova” (sic), de modo que “o flagrante merece ser relaxado” (sic).*

Afirma que não há evidências de que a liberdade de **Felipe** represente risco à garantia da ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, destacando que *“trata-se de paciente TRABALHADOR, possui RESIDÊNCIA FIXA NO DISTRITO DA CULPA”* (sic) e não se pode olvidar do princípio da presunção de inocência.

Alega que o d. Magistrado manteve a custódia cautelar do paciente com base de decisão *“Genérica, Abstrata e Impessoal”* (sic), pois não indicou os elementos concretos que justifiquem a medida extrema, o que fere o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Ressalta que não há vedação legal à concessão de liberdade provisória ao paciente, uma vez que o Supremo Tribunal Federal *“declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do artigo 44 da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas), que proibia a concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de entorpecentes.”* (sic).

Sustenta que a liberdade é regra no ordenamento jurídico pátrio e as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal são adequadas e suficientes ao caso em comento.

Por fim, argumenta que **Felipe** faz jus à prisão domiciliar, nos termos do artigo 318, inciso III, do Código de Processo Penal, pois *“é genitor de Luiz Felipe Oliveira Mian, hoje com 4 anos de idade”* (sic), salientando que *“Não se vê razão para discriminar o pai*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*negativamente em relação à mãe, assim, tratando-se o requerente de único responsável pela esposa, e pelo infante, deve ao mesmo ser assegurado a Prisão Domiciliar.” (sic)*

Deste modo, requer, liminarmente, a concessão da ordem para relaxar a prisão, em razão da “*ILEGALIDADE DA BUSCA E APREENSÃO REALIZADA*” (sic), ou revogar a prisão preventiva, “*CONSIDERANDO a DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO idônea*” (sic).

Subsidiariamente, pleiteia a substituição da custódia cautelar por prisão domiciliar ou por outras medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Indeferida a liminar (fls. 220/227), foram prestadas as informações pela autoridade apontada coatora (fl. 230) e a douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pela denegação da ordem (fls. 234/242).

### **É o relatório.**

Consta dos autos que o paciente e os corréus *Leonardo Mota Matioli e Victor Willians da Silva*, foram presos em flagrante e posteriormente denunciados como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, c.c. artigo 29, *caput*, do Código Penal, porque:

*“(…) no dia 4 de maio de 2022, por volta de 21h30, no Jardim Esplanada, nesta Cidade e Comarca, LEONARDO MOTA MATIOLI e VITOR WILLIANS DA SILVA, qualificados a fls. 07 e 08 (respectivamente), traziam consigo e transportavam, para fins de comercialização, cerca de 6.962,4g (peso líquido) de MACONHA,*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*divididos em nove grandes porções (tijolos), substância entorpecente que determina dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão (fls. 52/53) e laudo toxicológico (fls. 260/262)" (sic)*

*"Consta também que no mesmo dia 4 de maio de 2022, minutos depois, na Rua Anna Carolina Marciano Mallaman, nº 434, Jardim Esplanada, nesta Cidade e Comarca, FELIPE WILLIAN MIAN, vulgo Punk, qualificado a fls. 06, guardava e tinha em depósito, para fins de comercialização, cerca de 1.864,0g (peso líquido) de MACONHA, divididos em três grandes porções (tijolos), substância entorpecente que determina dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão (fls. 52/53) e laudo toxicológico (fls. 260/262)" (sic).*

*"Conforme apurado, os denunciados, que ostentam condenações definitivas pelo crime de tráfico de drogas, decidiram novamente praticar o comércio ilegal de entorpecentes.*

*Agindo nesse intuito, LEONARDO e VITOR traziam consigo e transportavam, no interior do veículo Fiat/Fiorino, placas RNU2J60, de cor branca, nove "tijolos" de MACONHA, pesando quase sete quilos no total, para fins de comercialização.*

*Assim é que, ao avistarem uma viatura da Polícia Militar, os denunciados empreenderam marcha no veículo, fugindo em alta velocidade. Não obstante, ao ingressaram em uma rua sem saída,*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*terminaram alcançados pelos policiais.*

*Os policiais militares localizaram a droga no interior do veículo, além da quantia de R\$ 227,00 em dinheiro e dois aparelhos celulares.*

*Instados, LEONARDO e VITOR revelaram que parte da droga transportada já havia sido deixada em uma residência naquele bairro (residência de FELIPE), acrescentando que a quantidade apreendida se destinava à vizinha cidade de Leme/SP.*

*Amparados em fundadas razões de que ocorria flagrante de tráfico de drogas também na residência de FELIPE, os policiais militares dirigiram-se ao endereço (descrito no segundo parágrafo) e localizaram outros três “tijolos” de MACONHA, pesando quase dois quilos, embalados de forma idêntica àqueles apreendidos em poder de LEONARDO e VITOR (fotografias a fls. 54/62), além da quantia de R\$ 25.200,00 em dinheiro.*

*Os denunciados negaram a prática do crime (fls. 06, 07 e 08).*

*As circunstâncias descritas, somadas aos demais elementos de convicção autuados, demonstram que as porções de MACONHA apreendidas se destinavam à mercancia ilícita" (sic - fls. 01/05 -*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

processo de conhecimento).

A ordem deve ser denegada, pois não se vislumbra a ocorrência do alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na r. decisão que analisou e converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, porquanto a douta autoridade indicada coatora bem justificou a necessidade da medida, nos seguintes termos:

*“Trata-se de auto de prisão em flagrante por suposto cometimento do crime do artigo 33, “caput”, da Lei 11.343/06. Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 02/05). Os autuados foram interrogados (fls. 06/08). DECIDO.1. Regularidade formal O auto de prisão em flagrante está formalmente em ordem, eis que juntados aos autos os seguintes e essenciais documentos: a) Nota de culpa, fls. 09, 25 e 32; b) Auto de exibição e apreensão, fls. 52/53; c) Auto de constatação preliminar, fls. 63; e d) Laudo de exame de corpo delito, fls. 14, 29 e 36. No mais, a situação exposta no auto prisional está amparada no disposto no art. 302, I, do CPP, eis que, ao que consta, foi flagrado cometendo, em tese, o delito, especialmente porque o delito do art.33, “caput”, da Lei de Drogas, é de tipo penal alternativo. Presentes ainda indícios de autoria consistentes nas palavras dos agentes estatais autores da prisão. Materialidade, em cognição perfunctória, está evidenciado pelo auto de exibição e apreensão e laudo de constatação. **Ao menos por ora, não há falar-se em ilegalidade incontestável na conduta dos policiais que, segundo alegam, ingressaram na residência de Felipe em situação evidente de flagrante.** No mais, a fuga relatada pelos PMs configura justa causa para abordagem dos demais autuados. Ademais, sendo não se constata alegação de agressão injustificada*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*contra os autuados, nem prova de eventuais lesões, conforme laudo de fls. 14, 29 e 36. 2. Do cabimento da prisão preventiva (art. 313, do CPP). Juridicamente viável a decretação da prisão preventiva com base no art. 313, I, do CPP, eis que a pena máxima cominada ao delito, em tese perpetrado, é superior a 04 anos. 3. Da necessidade da prisão processual (art. 312, do CPP). **Os autuados Felipe e Vítor ostentam vida pregressa reprovável. Nesse sentido, os documentos de fls. 79/81 (em relação a Felipe Willian Mian) e fls. 88/90 (em relação ao autuado Vítor Willians da Silva) evidenciam diversos antecedentes. Possível, pois, concluir que, em liberdade, colocarão em risco a ordem pública.** Com efeito, sabe-se que "inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública" (STJ, RHC n. 36.172/SC, Min. Ericson Marinho, j. em 10/11/2015). E mais, conforme leciona Guilherme de Souza Nucci: "Reiteração na prática criminosa: é motivo suficiente para constituir gravame à ordem pública, justificador da decretação da prisão preventiva. Conferir: TJSP: "A prisão preventiva é justificada quando há reiteração da prática criminosa e a manifesta possibilidade de perseverança no comportamento delituoso demonstram que a ordem pública está em perigo" (HA 348.114-3, Santa Rita do Passa Quatro, 4.<sup>a</sup> C., rel Hélio de Freitas, 29.5.2001, v. u., JUBI 60/01)" (Código de Processo Penal comentado. 9.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 630). (...). Por fim, em relação aos autuados Vítor e Felipe, não se mostra suficiente a adoção das medidas cautelares em relação ao autuado em questão. Vejamos: 1. quanto àquela prevista no inciso I, inócua a determinação de comparecimento periódico em Juízo, pois nada garante que, após deixar as dependências do Fórum, aquele por ela beneficiado não voltará a delinquir; 2. quanto àquelas previstas*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*nos inciso II, III, IV e V, e art. 320, do Código de Processo Penal, a dinâmica dos fatos indicam pela sua absoluta ineficácia, pois a reiteração do crime em comento ou, ainda, a frustração da persecução penal não é obstada pela (i) proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando; (ii) proibição de aproximação ou contato com a vítima; (iii) proibição de ausentar-se da Comarca; ou, ainda, (iv) pela imposição de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga. 3. quanto àquela prevista no inciso VI, nada obstante a atividade exercida pelo autuado guarde direta relação com o delito alegadamente praticado, a prisão preventiva se justifica não apenas para se evitar o risco concreto de reiteração, mas também pelo interesse de se resguardar a regular instrução penal contra eventuais investidas ou ingerência que poderá o paciente exercer sobre as testemunhas que deverão ser ouvidas em juízo, o que evidencia a insuficiência da cautela em comento; 4. quanto àquela prevista no inciso VII, não há notícia de que estaria presente hipótese de inimizabilidade; 5. quanto àquela prevista no inciso VIII, consigno sua inaplicabilidade à espécie, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição da República. 6. quanto àquela prevista no inciso IX, ainda que haja, no momento, disponibilização de monitoramento eletrônico e recursos humanos para realizar a respectiva fiscalização, tal dispositivo não impede, por si só, eventual recalcitrância na prática de crimes ou indevidas ingerências na prova a ser produzida nos autos em comento. O fato de possuir filhos não impede a decretação da prisão, especialmente porque os menores são assistidos pelas genitoras. A alegada lesão de Vítor também não impede a prisão, eis que não demonstrada a gravidade e a ausência de condições de tratamento no cárcere. Ante o exposto, DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA DE FELIPE WILIAN MIAN e VÍTOR WILLIANS DA SILVA, já qualificados, para garantia da ordem pública, nos moldes da fundamentação,*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*com base no art. 310, inciso II, e 312, ambos do CPP.” (sic – fls. 196/198 – grifos nossos)*

Como se vê, a r. decisão de primeira instância baseou-se em elementos concretos, bem justificando a necessidade da custódia cautelar, a fim de garantir a ordem pública.

Verifica-se, desse modo, que, além da materialidade, dos indícios de autoria e dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, a decretação da prisão ampara-se, também, na gravidade do delito de tráfico, anotando-se que apesar de a gravidade do crime, por si só, não ser suficiente para amparar a segregação, ela deve ser apreciada no momento da decretação da prisão preventiva.

Nesse sentido:

**“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESPROPORÇÃO ENTRE O TEMPO DE CUSTÓDIA E O QUANTUM DA PENA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*Processo Penal.*

**2. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. (...)** (AgRg no RHC nº 133.572/BA, Quinta Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 16.03.2021, DJE 19.03.2021) (grifos nossos).

Consigne-se, ainda, que a segregação cautelar não afronta a presunção de inocência, já que não tem por fundamento um prematuro reconhecimento de culpa, mas a previsibilidade do risco que a liberdade do paciente representa.

No mais, eventuais condições subjetivas favoráveis, que o paciente não tem, pois é reincidente, por força das condenações nos processos nº 0003104-96.2011.8.26.0589 (furto qualificado) e 3000030-12.2013.8.26.0589 (receptação – cf. fls. 277/279 – processo de conhecimento) não possuem o condão de, isoladamente, desconstituir a custódia preventiva, quando presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, hipótese dos autos.

Cumpre salientar, também, que o tráfico de drogas é crime grave que contribui para a prática de inúmeros outros ilícitos penais, tão ou mais graves. Aliás, o tráfico permite que marginais dados à prática de crimes contra o patrimônio, pelo uso de drogas ilícitas, adquiram “coragem” para as empreitadas criminosas. Também o espúrio comércio faz campear a corrupção de agentes públicos, para permitir a continuidade dessas práticas delituosas. Não há como olvidar, ainda, as consequências dessa danosa conduta, a formar multidões de



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dependentes de drogas ilícitas, que causam a desagregação familiar. Igualmente, como consequência do tráfico, tem-se a queda da produtividade do cidadão e a dependência do sistema público de saúde, já tão deficiente.

Portanto, as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, não se mostram suficientes para o caso em comento.

Insta frisar que não se desconhece o teor da decisão proferida pela Segunda Turma do colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do *Habeas Corpus* coletivo nº 165.704/DF, acerca da possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar para os pais ou responsáveis que tenham filhos menores de 12 (doze) anos de idade ou com deficiência.

Todavia, na hipótese em tela, inviável a substituição da prisão preventiva do paciente por prisão domiciliar, nos termos do artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal, porquanto não há qualquer notícia de que o menor Luiz Felipe, de quatro anos de idade (fl. 176), esteja em situação de perigo e que dependa, **exclusivamente**, de seus cuidados, inexistindo provas da **imprescindibilidade** do paciente no cuidado de seu filho.

Ressalte-se que, quando da lavratura do auto de prisão em flagrante, o paciente indicou a pessoa de Patrícia da Silva como responsável pelos cuidados do menor (fl. 42).

Por fim, as questões a respeito da suposta violação de domicílio quando da abordagem policial dependem do exame detalhado das provas, incompatível com os estreitos limites do remédio



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

constitucional.

Desse modo, não demonstrou o impetrante sofrer o paciente qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pelo remédio constitucional que reclama.

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

**Maurício Henrique Guimarães Pereira Filho**  
Relator