



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000005586

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2355640-41.2024.8.26.0000, da Comarca de Caraguatatuba, em que é impetrante ERIKA DE OLIVEIRA CABRAL e Paciente CRISTHIAN JUAN MORAIS MONTEIRO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"Denegaram a ordem de *habeas corpus*. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), MARCELO GORDO E MARCELO SEMER.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

MOREIRA DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 2355640-41.2024.8.26.0000

Comarca de Caraguatatuba

13ª Câmara de Direito Criminal

Voto nº 44.888

Habeas Corpus – Tráfico de drogas – Insurgência contra o indeferimento do requerimento de oitiva de testemunha de defesa e a manutenção da custódia cautelar – Alegações de nulidade e de ausência dos requisitos da prisão preventiva – Inadmissibilidade – Pleito para oitiva da testemunha apresentado extemporaneamente, sem justificativa acerca da pertinência e da utilidade da diligência pleiteada - Hipótese em que, como destinatário da prova que é, cabe ao juiz avaliar a conveniência e necessidade da produção de determinadas provas, sem que isso constitua cerceamento de defesa. Manutenção da prisão preventiva, para garantia da ordem pública, mercê da gravidade *in concreto* do delito, evidenciada pela variedade e quantidade significativa das drogas apreendidas (50 pedras de *crack*, com peso de 14,07 gramas, e outras 146 pedras de *crack*, pesando 41,05 gramas), reveladora da periculosidade do agente, bem como considerando que ele é reincidente específico e estava em livramento condicional por crime violento - Descabimento, por inadequação, de qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 12.403/2011, mormente em face da norma inscrita no artigo 282, inciso II, do mesmo Código. *Mandamus* denegado.

1. Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pela Advogada Érika de Oliveira Cabral, com pedido de liminar, em prol de **Cristhian Juan Morais Monteiro**, preso em caráter cautelar pelo suposto cometimento do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, contra ato do MM. Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Caraguatatuba, sob a alegação de constrangimento ilegal,

mercê do indeferimento do requerimento de oitiva da testemunha Cassiane Campos da Silva, por que o direito de apresentar nova resposta à acusação estaria precluso. Aduz que o paciente, citado em 04 de setembro de 2024, declarou não possuir Advogado e manifestou desejo de ser representado por Defensor Público. A Defensoria Pública foi intimada, em 11 de setembro de 2024, tendo oferecido resposta à acusação em 12 de setembro de 2024. A ilustre impetrante acrescenta que apresentou complementação a resposta à acuação, em 20/09/2024, pugnando pela realização de diligências, incluindo oitiva de testemunhas, mas, em audiência realizada no Juízo de origem, foi indeferida a oitiva da testemunha acima referida, em virtude da preclusão. Sustenta ocorrência de ilegalidade no ato impugnado, por considerar que apresentou sua resposta à acusação dentro do prazo legal de 10 dias. Assevera, ainda, que a testemunha Cassiane Campos da Silva presenciou toda a abordagem e apreensão do paciente, de modo que o indeferimento de sua oitiva configura flagrante cerceamento de Defesa. Por fim, afirma que estão ausentes os requisitos da prisão preventiva.

Por isso, requer a concessão da ordem para anular a audiência realizada ou determinar a oitiva da testemunha acima referida e outorgar liberdade provisória ao paciente, com ou sem imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Indeferida a liminar e prestadas informações da d. Autoridade Judiciária apontada como coatora, a i. Procuradoria Geral de Justiça manifesta-se pela denegação da ordem.

Não há oposição a julgamento virtual.

É o relatório.

2. A presente ação constitucional de *habeas corpus*, conquanto cognoscível, é de ser denegada.

O conhecimento da ação repousa na alegação de estar o paciente a sofrer coação ilegal em face da manutenção da custódia cautelar, a despeito da ausência de justa causa, e da nulidade decorrente do indeferimento do seu pedido para oitiva de testemunha de defesa, a afetar, em tese, sua liberdade de ir e vir, protegida pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXVIII, bem como, no plano infraconstitucional, pelos artigos 647 e 648, inciso I, do Código de Processo Penal.

Cumprido registrar, de início, que o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de inquirição da testemunha de defesa apresentada pela Advogada do paciente, sob o argumento de que, *"embora intempestivo o requerimento de oitiva de testemunhas, não foi justificado pela Defesa a importância, a pertinência e a utilidade da diligência pleiteada"*.¹

Outrossim, rejeitou a complementação da resposta à acusação, por considerar que foi apresentada quando ocorreu a preclusão consumativa, tendo ressaltado, escorreitamente, que não se pode entender a constituição de defensor como um fato que, por si só,

¹ - P. 120/122 dos autos da ação penal digital nº 1503023-50.2024.8.26.0126.

desconstitui atos pretéritos e renova automaticamente os prazos processuais. Asseverou, ademais, que, ao contrário, o defensor constituído deve ingressar no feito no estado em que se encontrar, habilitando-se para os atos posteriores. ²

Logo se vê, portanto, que as r. decisões atacadas possuem motivação idônea, em conformidade com o disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Aliás, é cediço que o Juiz do processo é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar, em determinadas situações, a necessidade, pertinência e oportunidade de sua realização, a fim de evitar diligências que tenham caráter estritamente protelatório.

Vale lembrar que o artigo 209 do Código de Processo Penal preconiza que “o juiz, quando julgar necessário, poderá ouvir outras testemunhas além das indicadas pelas partes”, indicando que a imprescindibilidade do depoimento fica a critério do Magistrado, consoante, inclusive, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“...OITIVA DE TESTEMUNHA. INDEFERIMENTO. PEDIDO FEITO A DESTEMPO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPRESCINDIBILIDADE DO DEPOIMENTO. CRITÉRIO DO JUIZ. DESTINATÁRIO DA PROVA. INVIABILIDADE DE AVALIAR A INDISPENSABILIDADE NESTA SEDE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 4. HABEAS CORPUS NÃO

² - P. 59/60.

CONHECIDO...".³

Importante não se olvidar, também, de que o Juiz se vale do livre convencimento motivado para firmar sua convicção, de modo que, como destinatário da prova que é, evidentemente teria ordenado a realização da medida perseguida, inclusive de ofício, se entendesse imprescindível ao deslinde da causa, ou seja, cabe a ele avaliar a conveniência e necessidade da produção de determinadas provas, sem que isso constitua cerceamento de defesa.

Neste sentido, já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. 1. Como é sabido, incumbe ao julgador, verdadeiro destinatário das provas, avaliar a necessidade de produção de cada um dos meios probatórios indicados pelas partes, indeferindo aqueles que forem protelatórios ou desnecessários ao julgamento da lide. 2. No caso, não merece qualquer reparo a decisão do magistrado de primeiro grau que indeferiu, motivadamente, o pedido de diligências requeridas pela defesa, notadamente a realização de nova perícia

³ - HC 244048 / RS - HABEAS CORPUS - 2012/0110402-0, Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150), T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento 18/10/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 25/10/2012.

médica, a fim de esclarecer o grau e a intensidade das lesões sofridas pela vítima. 3. Ademais, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que compete às instâncias ordinárias avaliar a necessidade ou não de dilação probatória, haja vista sua proximidade com as circunstâncias fáticas da causa, cujo reexame é vedado na via estreita do habeas corpus 4. Ordem denegada".⁴

Importante anotar, ainda, que o paciente foi citado, em 04 de setembro de 2024, para responder à acusação do prazo de 10 dias, oportunidade em que solicitou atuação da Defensoria Pública,⁵ que ofereceu defesa prévia em 12 de setembro de 2024.⁶

Anote-se, ainda, que a Advogada constituída pelo paciente juntou a petição com rol de testemunhas, em 20 de setembro de 2024,⁷ ou seja, fora do prazo legal de 10 dias iniciado por ocasião da citação do acusado.

Diante do exposto acima, fica afastada a alegação de nulidade aqui apresentada.

Infere-se dos autos que, no dia 12 de agosto de

⁴ - HC 98770 / RJ - HABEAS CORPUS - 2008/0009826-5 - Ministro OG FERNANDES (1139); Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento 06/10/2009; Data da Publicação/Fonte DJe 26/10/2009.

⁵ - P. 44/46.

⁶ - P. 49/50.

⁷ - P. 51/52.

2024, por volta das 19:00 horas, na Avenida José Geraldo Fernandes da Silva Filho, número 968, no bairro Perequê-Mirim, em Caraguatatuba, o paciente foi preso em flagrante quando trazia consigo, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 50 pedras de *crack*, com peso de 14,07 gramas, bem como ocultava outras 146 pedras de *crack*, pesando 41,05 gramas.

Pode-se afirmar que o *fumus commissi delicti* afigura-se presente, pois emergem dos autos prova da materialidade e indícios suficientes da autoria atribuída ao paciente da prática do gravíssimo crime de tráfico de entorpecentes.

De outro vértice, também o *periculum in mora* ou *periculum libertatis* se mostra presente.

Com efeito, o MM. Juiz de Direito da Audiência de Custódia houve por bem converter a prisão do paciente em preventiva,⁸ máxime para a garantia da ordem pública, tendo em vista a gravidade *in concreto* do delito, evidenciada pela variedade e quantidade significativa de drogas apreendidas (50 pedras de *crack*, com peso de 14,07 gramas, e outras 146 pedras de *crack*, pesando 41,05 gramas), reveladora da periculosidade do agente, bem como considerando que ele é reincidente específico e estava em livramento condicional por crime violento, de modo que a r. decisão objurgada apresenta motivação adequada, em perfeita consonância com os ditames do artigo 312 do Código de Processo Penal e a norma-princípio insculpida no artigo 93,

⁸ - P. 37/40.

inciso IX, da Carta Constitucional de 1988, não havendo lugar na espécie, portanto, por inadequação, para outorga de nenhuma das medidas cautelares pessoais elencadas no artigo 319 do Código antedito, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 12.403/2011.

Outrossim, o douto Magistrado da Vara Criminal de Caraguatatuba, nos termos do artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, manteve a prisão do paciente com motivação no sentido de que permanecem inalterados os fundamentos que ensejaram o decreto de prisão, ou seja, nada mais fez do que incorporar os termos daquele r. *decisum* de conversão da prisão em flagrante em preventiva.⁹

Convém anotar que a demonstração da necessidade do decreto de prisão preventiva, como ocorreu no caso em apreço, torna, obviamente, prejudicada a análise sobre a aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

Importa considerar, ainda, que a conservação do paciente no cárcere, até mesmo para acautelar o meio social, não constitui qualquer afronta à ordem constitucional, máxime em se considerando que com o postulado constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF) coexistem perfeitamente a prisão em flagrante e a prisão ordenada pela autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI, CF), que são igualmente contempladas pela mesma Carta Constitucional de 1988.

⁹ - P. 69.

É bom enfatizar, nesse passo, que a *"admissão e aceitação constitucional da prisão cautelar têm por fundamento a imprescindibilidade que tal providência representa. Essa reconhecida necessidade social é que acaba por explicar a convivência harmoniosa entre a prisão cautelar e o princípio da presunção de inocência"*, consoante o pertinente escólio do Prof. Fábio Ramazzini Bechara.¹⁰

Assim, malgrado a gravidade em abstrato do crime, por si só, não seja suficiente para embasar a manutenção da prisão, é certo que a gravidade concreta do delito de tráfico de drogas, na espécie, evidenciada pelas circunstâncias de sua perpetração, basta para justificar a segregação cautelar para o resguardo da ordem pública, tornando-se irrelevantes – se fosse o caso - até mesmo primariedade e bons antecedentes do agente, atributos que devem ser esperados de todo e qualquer cidadão.¹¹

Cabe enfatizar, ainda, que a segregação cautelar do paciente se justifica no fato de estarem presentes os requisitos da prisão preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, razão pela qual se mostra desnecessária a discussão em torno da inconstitucionalidade da vedação legal à liberdade provisória aos acusados da prática do tráfico de drogas, reafirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) número

¹⁰ - Fábio Ramazzini Bechara, *Prisão Cautelar*, Malheiros, 2005, p. 161.

¹¹ - TJSP – 3ª C. – j. 25.5.92 – v.u., Rel. Des. Carlos Bueno – "in" RT 689/338. No mesmo sentido: TJSP – 5ª C. – j. 17.6.92 – Rel. Des. Celso Limongi, "in" RT 687/278.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1038925, com repercussão geral reconhecida.

Destarte, não se detectando o constrangimento ilegal com que acena a ilustre impetrante, exsurge inarredável a denegação do remédio heroico.

3. Pelo exposto, **denega-se** a ordem de *habeas corpus*.

RONALDO SÉRGIO MOREIRA DA SILVA
Relator