



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000278258

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2056968-45.2025.8.26.0000, da Comarca de Pindamonhangaba, em que é impetrante MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS e Paciente PAULO RICARDO SANTOS DE OLIVEIRA e Interessado MARCELO RODRIGUES APOLINARIO, é impetrado JUIZ SUBSTITUTO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE PINDAMONHANGABA.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Denegaram a ordem. V. U. Sustentou oralmente a advogada, drª Myriam Daniele Giunta dos Santos, e usou da palavra o Exmo. Sr. Procurador de Justiça, dr. Hélio Loma Garcia.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente), ROBERTO SOLIMENE E LUIZ FERNANDO VAGGIONE.

São Paulo, 24 de março de 2025

ALEX ZILENOVSKI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 36.117 RELATOR - 2ª Câmara
HABEAS CORPUS Nº 2056968-45.2025.8.26.0000
COMARCA: PINDAMONHANGABA
IMPETRANTE: MYRIAM DANIELE GIUNTA DOS SANTOS
PACIENTE: PAULO RICARDO SANTOS DE OLIVEIRA
CORRÉU: MARCELO RODRIGUES APOLINARIO

EMENTA: Direito Processual Penal. Habeas Corpus. Tráfico de Entorpecentes. Prisão Preventiva. Pedido julgado improcedente.

Caso em Exame

1. Habeas corpus impetrado em favor de Paulo Ricardo Santos de Oliveira, condenado por tráfico de entorpecentes a 5 anos de reclusão em regime fechado, com 500 dias-multa. A impetração alega constrangimento ilegal pela manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, apesar de manifestação do Ministério Público pela aplicação de penas alternativas e regime aberto.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar se há constrangimento ilegal na decisão que negou o direito de recorrer em liberdade.

III. Razões de Decidir

3. A manutenção da prisão preventiva está fundamentada na gravidade concreta do delito, envolvendo relevante quantidade de entorpecentes variados, justificando a necessidade de garantir a ordem pública. Além disto, o paciente praticou o delito enquanto estava usufruindo liberdade provisória concedida em feito criminal no qual responde por conduta de mesma tipificação, além de registrar passagens na Vara da Infância e Juventude por atos infracionais equiparados ao crime de tráfico, a recomendar a manutenção da medida para obstar eventual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

reiteração delitiva.

4. A manifestação do Ministério Público em alegações finais não vincula o julgador, conforme precedentes do STJ, sendo legítima a decisão de manter a prisão preventiva.

IV. Dispositivo e Tese

5. Ordem denegada.

Tese de julgamento: 1. A manutenção da prisão preventiva após condenação é justificada pela gravidade concreta do delito e necessidade de garantir a ordem pública. 2. A manifestação do Ministério Público não vincula o juiz na decisão sobre a prisão preventiva.

Vistos.

Impetra-se a presente ordem de ***habeas corpus***, com pedido liminar, em favor de **PAULO RICARDO SANTOS DE OLIVEIRA**, sob a alegação de estar ele sofrendo constrangimento ilegal, partido do MM. Juízo da Vara Criminal da comarca de Pindamonhangaba.

Segundo se extrai da impetração, o paciente foi condenado, pela prática de tráfico de entorpecentes, às penas de 5 anos de reclusão, em regime fechado, com pagamento de 500 diárias.

O ilustre sentenciante não concedeu ao paciente o direito de recorrer em liberdade, mantendo a prisão do mesmo para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Insurge-se contra esta decisão.

Sustenta a n. impetrante, que deve ser concedido ao paciente o direito de recorrer em liberdade, eis que o próprio Ministério Público, em audiência de instrução e julgamento, manifestou pela aplicação do regime aberto e pela conversão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos.

Menciona a impetrante, que o fato de ter sido interposto o recurso de apelação não impede que referida matéria seja tratada na via eleita do habeas corpus, eis que estaria ocorrendo constrangimento ilegal na liberdade do paciente.

Aduz, que o próprio dono da ação (Ministério Público) verificou a possibilidade da aplicação de pena restritiva de direitos não vislumbrando, assim, risco na liberdade do agente.

Alega que parte da jurisprudência reconhece a inconstitucionalidade do artigo 385 do Código de Processo Penal, e, portanto, eivada de nulidade a decisão combatida, pois, como já ressaltado, o Ministério Público pediu aplicação de penas alternativas e a fixação do regime aberto, não podendo o MM. Juiz substituir a atuação acusatória.

Assevera que foi juntado aos autos o Boletim Informativo do acusado buscando demonstrar a possibilidade de aplicação da detração do tempo que permaneceu preso aguardando a audiência, a fim de estabelecer o regime inicial do cumprimento da pena, conforme estipula o artigo 387 do CPP; tudo a demonstrar a desproporcionalidade do claustro cautelar.

Diante disso, requer, liminarmente, a expedição de alvará de soltura, para que o paciente possa responder em liberdade até o julgamento do recurso. No mérito, pleiteia a convalidação da liminar.

Indeferida a liminar (fls. 37/40), prestadas as informações de estilo (fls. 42/43), em seguida, manifestou-se a d. Procuradoria de Justiça pela denegação da ordem (fls. 197/201).

É o relato do necessário.

A d. Autoridade apontada como coatora apresentou os seguintes esclarecimentos:

*“(....) O acusado foi condenado como incurso no crime do artigo 33, caput, da Lei de Drogas, às penas de 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 dias-multa, no mínimo legal cada, sendo vedado o direito de recorrer em liberdade: Os réus deverão permanecer presos. Concretamente, trata-se de crime bastante grave. Os réus foram presos em posse de grande quantidade de cocaína, crack e maconha, drogas que possuem poder viciante muito acima das demais. O contexto da prisão e a gravidade concreta do delito denotam o intenso envolvimento com práticas criminosas. Os réus agiam de forma extremamente profissionalizada. Logo, infelizmente, não resta outra alternativa que não seja a manutenção da prisão, única medida, à luz do caso concreto, apta a preservar a ordem pública e a evitar a prática de novas infrações penais pelos acusados. **A probabilidade de reiteração delitiva é alta e exige a segregação cautelar, para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.** O *fumus commissi delicti* está agora sobejamente demonstrado, em juízo de cognição plena e exauriente. O *periculum libertatis* decorre da gravidade concreta dos delitos, das circunstâncias judiciais.*

A Defesa requereu a reconsideração quanto ao direito de recorrer em liberdade, sendo determinada a abertura de vista ao Ministério Público para manifestação.

No mais, aguarda-se a apresentação de razões recursais pela Defesa.”

Examinando os autos de origem, denota-se que o pleito de reconsideração foi indeferido, sob o fundamento de que “o fato de que eventual inconformismo em relação à sentença prolatada deverá ser manifestada pela via recursal, sendo que, inclusive, a patrona do acusado manifestou o interesse em recorrer em sede de audiência de instrução, já saindo intimada para a apresentação das razões.”

Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado por esta via.

Ressalte-se que o paciente foi preso em flagrante e permaneceu preso



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

durante a instrução, de sorte que inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia cautelar, não se mostrando adequada a soltura depois da condenação em primeiro grau, sobretudo diante da gravidade concreta da conduta, envolvendo a apreensão de relevantes quantidades de entorpecentes variados, a revelar a necessidade da preservação da medida excepcional como forma de garantir a ordem pública.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PACIENTE QUE RESPONDEU À AÇÃO PENAL SOLTO. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.
2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. A sentença condenatória que impôs a prisão preventiva ao paciente demonstrou satisfatoriamente a necessidade da medida extrema para a garantia da ordem pública, notadamente em razão da gravidade concreta da conduta - o paciente teria molestado por cerca de 03 (três) anos de sua enteada de 10 (dez) anos de idade, nos momentos em que estava sozinho com a mesma, o que acarretará seqüelas psicológicas irreparáveis para a jovem.

4. Segundo a orientação desta Corte e do colendo STF, o modus operandi do delito justifica o decreto cautelar de prisão, quando revela a especial periculosidade dos envolvidos (RHC 54.138/PE, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO - Desembargador Convocado do TJ/PE -, Quinta Turma, julgado em 19/3/2015, DJe 14/5/2015).

5. É da jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal a permissividade de se negar ao acusado o direito de recorrer solto da sentença condenatória, se presentes os motivos para a segregação preventiva, ainda que o réu tenha permanecido solto durante a persecução penal.

6. Comprovada a materialidade do delito e havendo indícios suficientes da autoria, tanto que o réu foi condenado, reputo legítima a segregação cautelar do paciente, porquanto amparada nas circunstâncias efetivas do caso concreto, na garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

7. Writ não conhecido.

(HC 524306 ES, Quinta Turma, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, j. em 19/09/2019, DJe 27/09/2019) (Grifos da reprodução).

Frise-se que, segundo consta da certidão de antecedentes de fls. 19/20, o paciente teria praticado o delito apurado na ação penal de origem enquanto estava



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em liberdade provisória concedida em feito criminal no qual responde por conduta de mesma tipificação penal.

Além disto, registra passagens na Vara da Infância e Juventude por atos infracionais equiparados ao crime de tráfico de drogas, sendo extinta a execução de medida de liberdade assistida em 13 de março de 2023 (Processo nº 0002962-53.2022.8.26.0445).

Referidos elementos igualmente sinalizam a necessidade de manutenção da medida para obstar eventual reiteração delitiva.

Como bem destacado no r. parecer da Douta Procuradoria Geral de Justiça, *“Paulo Ricardo respondeu, inclusive, à persecução criminal detido desde a prisão em flagrante de 11 de outubro de 2024 e, salvo a respeitável opinião do precitado Promotor de Justiça, nada de novo havia ocorrida até a prolação da r. sentença pouco mais de quatro meses depois.”*

Outrossim, a despeito da argumentação defensiva, ressalte-se que a manifestação do Ministério Público em sede de alegações finais não vincula o julgador, na esteira de precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. CUSTÓDIA MANTIDA MEDIANTE FUNDAMENTO VÁLIDO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO NO CONTEXTO DO TRÁFICO. PERICULOSIDADE DO AGENTE EVIDENCIADA. TESE DE OCORRÊNCIA DE PRISÃO DE OFÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SIMPLES MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR DECRETADA NO INÍCIO DA AÇÃO PENAL A PEDIDO DO MP. PEDIDO DO MP DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO EM ALEGAÇÕES FINAIS QUE NÃO VINCULA O JUIZ.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o porte de arma ou munição no contexto de tráfico de drogas poderá justificar a manutenção da prisão, por evidenciar a periculosidade do acusado e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. Nesse sentido: RHC n. 137.054/CE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 27/4/2021.

2. Tendo sido formulado pedido de prisão cautelar no início da ação penal pelo órgão ministerial, não há falar em atuação de ofício do magistrado que mantém a custódia cautelar na sentença condenatória, não obstante a manifestação do MP, nas alegações finais, pela revogação da prisão. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC 188675/RJ, Relator Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT), Sexta Turma, julgado em 20/05/2024, DJe 22/05/2024)

De todo modo, apesar dos argumentos lançados, a r. sentença está fundamentada e foi amplamente oportunizado o direito de recorrer ao paciente, de sorte que as questões suscitadas (adequação da dosimetria e do regime prisional, além da possibilidade de substituição da sanção corporal por restritivas de direito) serão oportunamente enfrentadas por ocasião do julgamento do apelo.

Por fim, irrelevante, por ora, perquirir a respeito da incidência do art. 387, § 2º, do CPP. Ainda que descontado o período de prisão cautelar, não haveria alteração do regime inicial fixado na condenação, pois a estipulação do regime inicial fechado se deu com base nos termos do art. 33, §3º, do Código Penal.

Ante o exposto, **DENEGA-SE A ORDEM.**

ALEX ZILENOVSKI – Relator