



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000313600

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2007684-68.2025.8.26.0000, da Comarca de Bauru, em que é impetrante DAVID SARCHIOLO CAVALCANTI FONTES e Paciente GIOVANA GASPARELO DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por V.U., DENEGARAM a ordem**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus Criminal nº 2007684-68.2025.8.26.0000.

Impetrante: Dr. David Sarchiolo Cavalcanti Fontes (Advogado)

Paciente: GIOVANA GASPARELO DOS SANTOS

Decisão: Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Bauru.

VOTO Nº 33.743.

PENAL. “HABEAS CORPUS”. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA.

Pretendida a liberdade provisória. Descabimento.

Presentes os requisitos legais, legítima a decretação da medida cautelar (artigos 312 e 313, I, do CPP). Presença do “fumus comissi delicti” (fumaça – possibilidade – da ocorrência de delito) e do “periculum libertatis” (perigo que decorre da liberdade do acusado e da conveniência da instrução). Paciente presa em situação de flagrante em posse de grande quantidade de drogas, a destacar sua relevante periculosidade, pela disseminação do vício e fortes indícios de dedicação à atividade criminosa, colocando em risco a saúde pública. Decisão de conversão que se limita a verificar a viabilidade da manutenção da prisão, com observação da gravidade da conduta e periculosidade presumida dos agentes, de acordo com a necessidade da garantia da ordem pública, independentemente de eventuais “condições favoráveis”, afastando, como possível, concessão de medidas

cautelares diversas da prisão preventiva.
Constrangimento ilegal não caracterizado.

Ordem denegada.

VISTO.

Trata-se de ação de “**HABEAS CORPUS**” (fls.01/15), com pedido liminar, proposta pelo Dr. David Sarchiolo Cavalcanti Fontes (Advogado), em favor de **GIOVANA GASPARELO DOS SANTOS.**

Consta que a paciente foi autuada em flagrante delito e depois denunciada por suposta prática do crime do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei no 11.343/06. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, por decisão proferida no dia 23.12.2024 pelo Juiz de Direito oficiante no Plantão Judiciário da Comarca de Bauru. O feito tramita na 1ª Vara Criminal da Comarca de Bauru, cujo Juiz ali oficiante é apontado, aqui, como “autoridade coatora”.

O impetrante, então, menciona caracterizado constrangimento ilegal na decisão referida, alegando, em síntese, ausência dos requisitos para a decretação da prisão (referindo que é pequena a quantidade de drogas apreendidas). Alega, também, que a paciente é mãe de criança menor de 12 anos de idade e, na forma do artigo 318-A, do Código de Processo Penal, bem como jurisprudência dos Tribunais Superiores, tem direito à prisão domiciliar. Alega, ainda, inidoneidade de fundamentação, bem como desproporcionalidade e desnecessidade da prisão cautelar, afirmando que a prisão não pode ser mais grave do que eventual pena que venha a ser aplicada, haja vista que, em caso de condenação, pode ser reconhecido tráfico privilegiado, diante da primariedade da paciente.

Pretende em favor da paciente a concessão da liminar para revogar a prisão preventiva, com expedição de alvará de soltura ou, subsidiariamente, a substituição por prisão em regime domiciliar.

Liminar indeferida (fls. 21/29).

Informações remetidas pela “autoridade coatora” (fls.31/32).

Juntada de documentos relacionados ao filho da paciente (fls.39/45).

*A D. Procuradoria de Justiça opinou pela **denegação** da ordem (fls.47/54).*

É o relato do essencial.

A ordem deve ser denegada.

Decisão impugnada: *“Vistos. GIOVANA GASPARELO DOS SANTOS, qualificada nos autos, foi presa em flagrante delito por incurso no artigo 33, da Lei nº 11.343/2006.*

Flagrante formalmente em ordem. O auto de prisão em flagrante encontra-se formalmente em ordem e não existem nulidades ou irregularidades a serem sanadas. Em outras palavras, a situação fática encontra-se subsumida às regras previstas pelo art. 302 do Código de Processo Penal. As demais providências que se seguem à prisão em flagrante foram

regularmente tomadas, conforme se verifica dos presentes autos. Nenhuma irregularidade, portanto. Verifico que com a vigência da Lei 12.403/11, não se justifica mais a manutenção da prisão da acusada com fundamento na prisão em flagrante, pois a lei não mais prevê esta hipótese de prisão como garantidora do processo. Assim, necessária a análise da conversão da prisão em flagrante para a prisão preventiva, ou convolação do flagrante em liberdade provisória com ou sem fiança, em respeito ao novo ordenamento jurídico vigente. Na hipótese em exame, faz-se imprescindível a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, nos termos do art. 310, inciso II, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 12.403/2011. Como é cediço, a prisão preventiva é medida acautelatória de natureza crítica, já que suprime a liberdade do indivíduo antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, mas considerada, todavia, doutrinariamente, como um mal necessário, para resguardar os interesses sociais de segurança. Logo, sendo medida excepcional, só se justifica em situações específicas, para garantir a ordem pública, preservar a instrução criminal e a fiel execução da pena, o que se vislumbra neste caso concreto. Por certo, na espécie, há prova da materialidade e indícios de autoria que apontam a autuada como autora do delito de tráfico de entorpecente, o que exsurge dos documentos coligidos ao inquisitivo administrativo pela polícia judiciária.

Com efeito, a prova da materialidade vem comprovada pelo auto de prisão em flagrante delito, boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e laudo de constatação

*prévia de entorpecente que provam a ocorrência do fato criminoso, enquanto que a autoria vem demonstrada pelos depoimentos das testemunhas juntadas nos autos, que **apontam como sendo a autuada a autora do crime de tráfico ilícito de entorpecente**, de forma que é mister seja ela mantida no cárcere, evitando-se com essa medida que a delinquente pratique novos crimes contra a saúde pública, porquanto, em liberdade, encontrará o mesmo estímulo relacionado com a infração cometida. De se notar que a custódia cautelar tem ainda por escopo a garantia da ordem pública em razão dos nefastos efeitos sociais decorrentes de condutas como a que se imputa à agente. A medida mostra-se ainda conveniente à instrução criminal, haja vista que a liberdade pode fazer com que a agente faça desaparecer provas do crime ou ameace testemunhas. Por fim, também é de rigor referida medida cautelar para garantir a aplicação da lei penal, já que poderá a acusada empreender fuga, ficando, desta maneira, prejudicada a colheita de provas, ou seja, fica impossibilitado eventual reconhecimento pessoal e acareações e, mormente, suas versões sobre os fatos, obstruindo, assim, os trabalhos de justiça, tornando-se necessária a manutenção de sua segregação. A imposição de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão é incompatível com a disciplina dada pela Constituição e reforçada pela Lei Antidrogas, que estabelece a inafiançabilidade para o crime de tráfico, sendo certo que a vedação à concessão da fiança impede, por consequência lógica, a imposição de medidas cautelares menos gravosas. Confira-se, nesse diapasão, o*

*entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: "Habeas Corpus - Tráfico ilícito de entorpecentes – Pedido de revogação da prisão preventiva - Impossibilidade - Dispositivo legal que veda a concessão de liberdade provisória - Consequência lógica é a vedação à aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, cujo pressuposto é a liberdade provisória - Ordem Denegada" (Habeas Corpus 0209312-36.2011.8.26.0000; Relator(a): Souza Nery; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 15/12/2011; Data de registro: 16/12/2011). **Patente ainda a gravidade em concreto do delito na medida em que a atuada foi surpreendida por policiais militares trazendo com consigo 54 porções de cocaína, admitindo que comercializava o entorpecente.***

Ademais, houve apreensão de anotações contábeis relativas ao tráfico, outras três grandes porções de maconha preparadas para serem introduzidas em estabelecimento prisional, além de quantia em dinheiro. Ademais, a acusada admitiu que integra organização criminosa e que alicia mulheres de sentenciados para que introduzam drogas em unidades prisionais, o que demonstra a periculosidade da atuada. De outra banda, o direito à liberdade provisória não decorre, automaticamente, do fato de ser o agente primário e ter bons antecedentes. Necessário, sobretudo, que não se mostre presente nenhum dos requisitos autorizadores da custódia cautelar, o que não ocorre na espécie. Não há se falar, portanto, em concessão de liberdade provisória

vez que presentes os requisitos da prisão preventiva. Esse o entendimento do Pretório Excelso: “As condições pessoais do paciente - primariedade e bons antecedentes - não impedem a prisão preventiva quando presentes requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, aliados à demonstração concreta de sua necessidade. Ordem denegada”. (HC nº 94.286/RR, 2ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 02/09/2008). Ainda que a autuada seja genitora de crianças menores de idade, não restou comprovado nos autos ser de sua exclusividade a responsabilidade sobre os filhos ou a situação de vulnerabilidade dos menores, o que inviabiliza a concessão da liberdade provisória. Em face do exposto e considerando o mais que dos autos consta, **converto a prisão em flagrante delito da acusada GIOVANA GASPARELO DOS SANTOS**, qualificada nos autos, em prisão preventiva, com fulcro no artigo 310, inciso II, c.c. o art. 312, ambos do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei nº 12.403, de 04 de maio de 2011. Oficie-se à Corregedoria da Polícia Militar para apuração de eventual delito de abuso de autoridade ante o relato da autuada no sentido de que teria sido ameaçada durante a diligência. Expeça-se mandado de prisão. Remeta-se para oportuna distribuição, após o término do plantão judiciário. Com fulcro no art. 50, §3º, da Lei 11.343/06, fica autorizada a destruição dos entorpecentes apreendidos, guardando-se amostra necessária à realização do laudo definitivo, bem como de eventual(is) contraprova(s), servindo cópia desta decisão como ofício. Não havendo óbice na utilização de sistema de gravação audiovisual em audiência,

todas as ocorrências, manifestações, declarações e entrevistas foram em áudio e vídeo". Nada mais." (fls. 59/62 dos autos de origem -destaquei).

Pois bem.

Não vislumbro constrangimento ilegal.

A prova da **materialidade** do crime em questão e os indícios de **autoria** estão evidenciados, principalmente, no relatório da autoridade policial (fls.80/82 dos autos de origem).

No caso analisado, a prisão foi decretada mediante decisão **devidamente motivada** (acima transcrita), em situações concretas de gravidade, bem como lastreada em critérios de legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Segundo consta (fls.01/04 dos autos de origem), uma equipe policial realizava patrulhamento nas proximidades, quando viram três rapazes que, ao avistarem a viatura, correram para o interior de um condomínio, despertando a atenção. Durante as buscas por esses rapazes, os policiais viram a denunciada saindo

de um bloco de apartamentos e quando ela, por sua vez, percebeu os policiais, imediatamente escondeu algo na região íntima. Ela foi abordada e detida até a chegada de uma policial feminina. Com isto foi realizada busca pessoal, quando **encontraram 54 porções de cocaína**. Os policiais seguiram para um apartamento indicado pela denunciada, onde encontraram Lucineide. Durante as buscas entre os pertences da denunciada, localizaram dois papéis com **anotações**, indicativas das transações de entorpecentes e uma carta solicitando envio de drogas. Ainda no apartamento da denunciada, dentro do armário de Lucineide, foi encontrada uma bolsa contendo **três porções grandes de maconha**, além de dinheiro em espécie. Questionadas, Lucineide afirmou que a droga era da denunciada, o que foi **confessado** por ela. A denunciada disse que preparava e entregava a maconha para as mulheres dos detentos, para levarem em penitenciárias. A denunciada **admitiu que é integrante de organização criminosa**, conhecida pela alcunha de "Catrina"; recebia 100 reais, para cada 5 gramas de maconha comercializada; por aquelas porções encontradas na bolsa, ia receber três mil reais.

Em outras palavras, a **paciente** foi

surpreendida em plena traficância, mediante a apreensão de **significativa** quantidade de drogas (totalizando 10,26g de cocaína e 279,87g de maconha – fls.37/38 e 40/45 dos autos de origem), destacada, ainda, a **variedade** (cocaína e maconha), conforme documentado nas peças de informação já referidas.

Nesse ponto, as **circunstâncias da prisão** indicam a aparente prática do narcotráfico, colocando em risco a saúde pública, desestruturando famílias com a disseminação do vício, além do que o tráfico estimula a prática de crimes diversos. É desse contexto que decorre o **perigo gerado pela liberdade** da pacientes, haja vista os indícios de **periculosidade da agente**, pela potencialidade, então, de danos que aquela quantidade de droga (e do suposto envolvimento em organização criminosa de grandes proporções) poderia causar à saúde pública, inclusive pela própria natureza do ilícito, equiparado a hediondo, indicando que a prisão cautelar é adequada para a situação **concreta** com vistas, também, **à garantia da ordem pública**, independentemente de eventuais “condições favoráveis”, **não surgindo suficiente qualquer medida menos rigorosa.**

No mais, sobre as condições do paciente,

a jurisprudência é uníssona ao afirmar que eventuais *“condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema”* (HC 217.175/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. em 12/03/2013).

Cumprando reiterar que a cautelar extrema em desfavor da paciente foi decretada com base nos elementos concretos de periculosidade da acusada que vieram à tona com a abordagem policial. Assim, nos termos dos artigos 312 e 313, inciso I do Código de Processo Penal, busca-se preservar a ordem pública evitando a reiteração delitiva e, ao fim e ao cabo, garantir tanto a instrução processual como a aplicação da lei penal, reiterando que, ao que parece, são fortes os **indícios de que se dedicava à traficância** como meio de vida, notadamente pela quantidade, variedade e forma de disposição das drogas, as quais, até por sua natureza, são relevantes.

Como se viu, indicações de conduta

dedicada ao nefasto comércio, com grande risco social com soltura e eventual reiteração delitiva, dada a clara viabilidade de mais drogas serem comercializadas, mesmo porque, daquilo, ao que parece, surge o “ganho de vida” do ora paciente. Medida cautelar diversa, portanto, que surge incompatível com a gravidade concreta demonstrada.

E, ao contrário do que sustenta a defesa, não houve desacerto na fundamentação da decisão impugnada, a qual transpareceu o livre-convencimento motivado do juízo acerca do cabimento da cautelar e da ausência de nulidades que pudessem ser aferidas de plano, sem descuidar dos critérios de legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, tendo sido utilizada, inclusive, a indicação de peças processuais pregressas encartadas aos autos, com a devida complementação de elementos próprios de convicção acerca da cautelar extrema. Neste ponto, observo que a fundamentação *per relationem* é amplamente aceita pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, o que, de forma alguma, caracteriza ilegalidade ou teratologia, rechaçando-se, de plano, a alegação defensiva de abstração do *decisium* impugnado.

No mais, importante ressaltar que a chamada “**conversão**” da prisão em flagrante delito em prisão preventiva, instituída pela Lei nº 12.403/2011, obrigatória no momento em que a autoridade judicial receber o auto de prisão em flagrante delito, ou seja, depois de no máximo 24 horas da prisão propriamente dita (artigo 306, §1º, do CPP, com redação dada pela mesma legislação acima mencionada), deve ser avaliada em contexto um pouco diverso do que normalmente se exige da prisão preventiva, como medida cautelar há muito prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Há um equívoco na exigência, para a ***conversão***, de situações “concretas” próprias da “prisão preventiva”, como eventuais constrangimentos contra vítimas e testemunhas, desaparecimento ou fuga do distrito da culpa etc. Importante: A prisão preventiva, normalmente, se exige quando, durante uma investigação, fatos específicos (daí as circunstâncias *concretas* exigidas) determinem a cautelar extrema, posto que o então investigado ou poderia colocar em risco a ordem pública, ou poderia prejudicar a instrução criminal ou mesmo a aplicação da lei penal. Tratava-se de indivíduo que, solto,

era investigado e, a partir de algum momento, por alguma específica e concreta circunstância, não mais poderia assim permanecer. Evidente que para a chamada “conversão”, a avaliação não poderá ser a mesma. Não se avalia a necessidade de indivíduo solto ser ou não preso cautelarmente. É verificada, efetivamente, a necessidade de indivíduo preso em flagrante delito, **permanecer** ou não naquela condição, obviamente sendo verificado se faria jus ou não à liberdade provisória. Logicamente que não há como esperar, de indivíduo já mui recentemente preso, situações “concretas” como de coação no curso da investigação, fuga do distrito da culpa etc. O que se deve e pode ser avaliado, são as circunstâncias concretas do crime praticado, e que levaram o indivíduo à prisão, com provas de crime e indícios suficientes de autoria, ou seja, a gravidade da conduta e a periculosidade do agente. Na realidade, dentro do que determina a própria **Constituição Federal**, que aponta como legítima a prisão em flagrante delito (artigo 5º LXI), o que se pode avaliar é a viabilidade de aquele indivíduo obter medida cautelar diversa da prisão, ou seja, a liberdade provisória em alguma das formas atualmente previstas, talvez com uma ou mais condições específicas (artigo 5º, LXVI, da Constituição Federal – “*ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade*

provisória, com ou sem fiança” – grifei). Impossível, então, se exigir quaisquer outras circunstâncias “concretas” condizentes com a prisão preventiva, de existência tão tradicional quanto a prisão em flagrante delito, ambas em igual patamar de legitimidade na Constituição Federal, para legitimar a contenção forçada de indivíduo virtualmente perigoso. Qualquer exigência a mais seria ferir a própria Lei Maior, que não distingue uma prisão de outra, no seu objetivo. Aquela “**conversão**”, então, de forma compatível com a Carta Magna, existe para averiguar viabilidade de liberdade provisória e, assim não visualizado, permitir-se imposição de, agora, “prisão preventiva”, constatada, efetivamente, existência de crime, indícios suficientes de autoria e, em regra, **exclusivamente pela gravidade da conduta e presumida periculosidade do agente**, necessidade de garantia da ordem pública.

Presentes, pois, o “*fumus comissi delicti*” (fumaça – *possibilidade* – da ocorrência de delito) e o “*periculum libertatis*” (perigo que decorre da liberdade do acusado).

Outras visualizações dos crimes em tese exigem a **valoração de provas e condutas**, o que deve ser reservado para o momento oportuno, se o caso, **após desenvolvimento da instrução**, mediante contraditório e ampla defesa, afigurando-se aodado pretender que isto seja levado a efeito em sede de *habeas corpus*. Assim, as teses de inexistência de autoria e materialidade, bem como de eventuais benefícios penais, não passam de **mera especulação**, sendo vedada análise desses temas nesta instância pela via do *writ*, bem como a utilização de tal fundamento para justificar a soltura, pois isso acarretaria violação ao princípio constitucional do juiz natural, prejulgamento do mérito e supressão de instância.

Por fim, com relação ao pedido subsidiário de prisão domiciliar, consigno que a situação concreta da paciente é suficientemente excepcional para inviabilizar a concessão do benefício previsto no artigo 318, inciso V do Código de Processo Penal. Embora tenha feito prova de ser mãe de crianças menores de doze anos (fls.16/17), porém, não comprovando que sua presença, efetivamente, é indispensável aos cuidados dos infantes, nada existindo sobre prejuízo que eles estejam, no momento, sofrendo, são especialmente graves, ao mesmo tempo, os indícios

de profundo envolvimento da paciente com o narcotráfico, não somente pela droga apreendida, mas pela notícia de que integraria facção criminosa e, através de sua atuação, fomentaria o narcotráfico no interior de presídios, a revelar que sua presença, por ora, na vida dos infantes, poderia significar incremento de risco aos menores, não somente pelo ambiente a que estariam submetidos, mas também porque, pela própria conduta da mãe, não é possível concluir que estaria comprometida com o desenvolvimento biopsicossocial deles.

Sem vislumbrar, portanto, abuso ou ilegalidade corrigível por “*habeas corpus*”, não há como acolher o pleito de revogação da prisão preventiva, medida cautelar, então, que deve ser mantida.

Diante de todo exposto, pelo meu voto,
DENEGO a ordem.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR