



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000333871

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2073135-40.2025.8.26.0000, da Comarca de Olímpia, em que é impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Paciente BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

FREITAS FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus: 2073135-40.2025.8.26.0000
Comarca: OLÍMPIA
Impetrante: DEFENSORIA PÚBLICA
Paciente: BRUNA NASCIMENTO BARRETO
LOPES
Voto nº: 45016

EMENTA: DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ORDEM DENEGADA.

I. Caso em Exame

Habeas Corpus impetrado pela Defensoria Pública em favor de Bruna Nascimento Barreto Lopes, alegando constrangimento ilegal devido à decisão que indeferiu a substituição da prisão preventiva por domiciliar. A paciente é primária, mãe de criança menor de 12 anos, e teria praticado crime sem violência ou grave ameaça.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da manutenção da prisão preventiva da paciente, considerando a primariedade, a maternidade e a alegação de ausência de violência ou grave ameaça.

III. Razões de Decidir

3. A prisão preventiva está justificada pela garantia da ordem pública, dada a gravidade concreta dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, além da periculosidade dos agentes.

4. A decisão de indeferir a prisão domiciliar está fundamentada nas circunstâncias do caso, que indicam risco à sociedade e à criança, caso a paciente retorne ao lar.

IV. Dispositivo e Tese

5. Ordem denegada. Tese de julgamento: 1. A prisão preventiva é justificada pela gravidade do delito e pela necessidade de garantir a ordem pública. 2. A concessão de prisão domiciliar não é obrigatória em casos de tráfico de drogas, mesmo para mães de crianças menores, quando há risco à sociedade e à criança.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, incisos LVII, LXI e LXVI.

CPP, arts. 282, 310, 312, 313.

Lei 11.343/06, arts. 33, caput e 35, caput.

Lei nº 8.069/90, art. 22.

Jurisprudência Citada:

STF, HC 71.169, Rel. Min. Moreira Alves.

STF, HC 112642, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

STJ, RHC 66.682-5/MA, Rel. Min. Sydney Sanches.

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, em favor do paciente **BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES**, com pedido de liminar, apontando como autoridade coatora o MM. Juízo da Vara Criminal da Comarca de Olímpia/SP.

Alega, em suma, que o constrangimento ilegal do qual a paciente está a padecer advém da ocorrência de decisão que indeferiu o pedido de substituição da prisão preventiva por domiciliar. Aponta que a paciente é primária e teria praticado crime sem violência ou grave ameaça à pessoa, sendo que eventual processo em andamento não pode ser utilizado como fundamento para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista a necessidade de observância do princípio da presunção de inocência.

Aduz, ainda, que a paciente é mãe de uma criança menor de 12 anos, razão pela qual faz jus à substituição da prisão preventiva por domiciliar, em consonância com a decisão proferida no HC coletivo n. 143.641. Acrescenta que o artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal, não prevê como requisito legal a prova da “imprescindibilidade” da mãe para os cuidados da criança, o que

traduz manifesta coação ilegal e afronta a razoabilidade e a dignidade da pessoa humana.

Indica, ainda, que a custódia cautelar não é imprescindível para a aplicação da lei penal ou para a instrução, pois tem caráter excepcional, sendo considerada a *ultima ratio*.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão de ordem para que a paciente possa aguardar o julgamento do *writ* em liberdade. Subsidiariamente, requer a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, nos termos do artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal.

O pedido de concessão de liminar foi devidamente negado por este juízo (fls. 40/46).

Prestadas as informações de praxe (fls. 48/50), a douta Procuradoria Geral da Justiça opinou pela denegação da ordem (fls. 63/69).

É o relatório.

O pleito de liberdade provisória ou prisão domiciliar não prospera.

Conforme a inicial a acusatória em 03 de setembro de 2024, às 10h45min, na Rua Folia de Reis, nº 95, Santa Efigênia, na cidade e Comarca de Olímpia/SP, Marcelo de Castro,

BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES, Francisco Pereira da Silva, previamente ajustados e agindo em concurso de pessoas, traziam consigo e guardavam, 12 (doze) pacotes ziplock contendo cocaína, com peso aproximado de 8,40 gramas, e 12 (doze) pedras de crack, pesando cerca de 2,80 gramas, substâncias entorpecentes que causam dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998), conforme auto de exibição e apreensão a fls. 14/15 dos autos de origem e laudo de constatação provisória de substância entorpecentes a fls. 55/57 dos autos de origem.

Consta, ainda, que em data incerta, mas anterior a 03 de setembro de 2024, na Rua Folia de Reis, nº 95, Santa Efigênia, na cidade e Comarca de Olímpia/SP, Marcelo de Castro, BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES, Francisco Pereira da Silva associaram-se para o fim de praticarem o crime de tráfico de drogas.

Segundo apurado, Marcelo, BRUNA e Francisco se associaram para vender droga se fizeram do imóvel situado na Rua Folia de Reis, nº 95, Santa Efigênia, uma “biqueira”, onde preparavam, embalavam e distribuíam as drogas para os usuários.

No dia dos fatos, policiais militares faziam patrulhamento pelo bairro Santa Efigênia, quando ao passarem pela Rua Folia dos Reis, nº 95, avistaram Denilson Barbosa Rodrigues sair do imóvel, sobre o qual já havia informação de se tratar de ponto de venda

de drogas.

Diante das circunstâncias suspeitas, os policiais abordaram Denilson e o indagaram o que fazia naquele local, momento em que relatou que era usuário de drogas e havia ido adquirir crack, sendo encontrado em seu poder uma cédula de cinco reais.

Nesse momento, a paciente BRUNA, que estava no interior do imóvel, se aproximou do portão entreaberto que dava acesso do imóvel à rua, para verificar o que estava acontecendo, mas quando viu os policiais, correu para os fundos do imóvel, sendo acompanhada e abordada.

Dentro do imóvel estavam também Francisco e Marcelo.

Todos foram abordados e revistados.

Com Marcelo foi encontrada a quantia de R\$ 100,00 (cem reais) e 8 (oito) pedras de crack no bolso de sua bermuda. Com Francisco, foram encontradas 04 (quatro) pedras de crack e R\$ 30,00 (trinta reais), bem como um celular que ele tentou esconder em um pote de açúcar. Por fim, com BRUNA, foram localizados 12 (doze) saquinhos ziplock contendo cocaína.

Sobre a cama do quarto onde os três foram abordados, havia, ainda, um prato com resquícios de drogas e também

saquinhos ziplock vazios, usados para embalar drogas.

Ao serem indagados pelos policiais, os indiciados informalmente confirmaram que estavam praticando o tráfico de drogas juntos. Na Delegacia de Polícia, permaneceram em silêncio.

O usuário Denilson Barbosa Rodrigues, por sua vez, confirmou na Delegacia de Polícia que havia ido ao local comprar crack e há pelo menos dois meses adquiria drogas naquele local, sendo que Marcelo, Francisco e Bruna vendiam drogas.

Esclareceu, ainda, que tinha cinco reais em dinheiro na mão, porque iria fazer um favor para Marcelo, que pediu um álcool e, por isso, estava saindo para comprar e depois receberia uma pedra de crack como pagamento pelo favor.

Conforme a denúncia, as circunstâncias descritas, em especial a natureza e a quantidade de drogas encontradas, a apreensão do dinheiro, o depoimento do usuário confirmando que comprava drogas naquele local, com os três, há pelo menos dois meses, não deixam dúvidas de que as drogas apreendidas se destinavam à prática do comércio ilícito e que os indiciados estavam associados para a prática do crime de tráfico de drogas.

Os depoimentos prestados pelos policiais em sede extrajudicial, dão conta da prática do crime conforme narrado na inicial (fls. 08/09 dos autos de origem).

A paciente BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES, na delegacia, exerceu seu direito constitucional de permanecer em silêncio (fls. 12 dos autos de origem).

Nota-se que há indícios de autoria e materialidade a autorizar a manutenção da custódia. E a par de estarem presentes os pressupostos autorizadores da custódia preventiva, a constrição se justifica para garantia da ordem pública e da futura e necessária aplicação da lei penal.

Saliente-se que pesa sobre o paciente a imputação de **tráfico de drogas e associação para o tráfico**, delitos que causam intranquilidade à sociedade, temerária a soltura da mesma neste momento.

Além do mais, a paciente está presa por força de decisão bem fundamentada, não sendo necessária que ela seja extensa ou possua minudência típica de sentença condenatória, mas basta que aponte os indícios de autoria e materialidade e demonstre a imprescindibilidade da segregação do agente, pressupostos estes que, aliás, foram bem observados na r. decisão de fls. 89/94 dos autos de origem que, aliás, demonstrou a presença dos requisitos do artigo 282, inciso II e artigo 312, “caput”, ambos, do Código de Processo Penal, os quais autorizam a decretação da custódia cautelar.

Verifica-se que o Juízo justificou

adequadamente o decreto de prisão preventiva com elementos do caso concreto, destacando que: “Pois bem. Há de se decretar a PRISÃO PREVENTIVA dos autuados MARCELO, BRUNA e FRANCISCO. Com efeito, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal, recebendo a comunicação da prisão em flagrante o juiz deverá relaxar o flagrante, converter o flagrante em prisão preventiva ou conceder a liberdade provisória (com ou sem fiança). No caso dos autos, o Auto de Prisão em Flagrante encontra-se formalmente em ordem, inexistindo qualquer vício formal que autorize o relaxamento do flagrante. Houve situação flagrancial, haja vista que os autuados foram surpreendidos durante o encetamento do delito (art. 301, I, CPP), na posse dos entorpecentes. Da mesma forma, no tocante aos requisitos da prisão preventiva, que os delitos supostamente praticados pelos autuados (tráfico de drogas e associação para o tráfico) permitem a versada prisão cautelar, pois se trata de delitos dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, I do CPP). Além disso, em análise dos antecedentes criminais dos autuados, verifica-se que os autuados MARCELO e FRANCISCO são reincidentes em crimes dolosos, o que também autoriza o decreto cautelar, nos termos do art.313, II, do CPP. Assim, o flagrante deve ser CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA em face da existência de prova da materialidade da infração e indícios de autoria, bem como a presença dos requisitos legais que autorizam a prisão cautelar (art. 312 e art. 313 do CPP). Com efeito, o Boletim de Ocorrência (fls. 03ss); o Auto de Exibição e Apreensão (fls. 14ss); as imagens (fls.30/32); e o Laudo de Constatação (fls. 55/57) comprovam a apreensão das drogas com os autuados e a natureza dos materiais apreendidos ("cocaína" em pó e na

forma de crack). Quanto aos indícios de autoria, observa-se que a testemunha Denilson admitiu, perante a autoridade policial, que é usuário de crack e compra drogas de MARCELO, BRUNA e FRANCISCO, naquele local há cerca de dois meses, bem como que iria fazer um favor para Marcelo e depois receberia uma pedra de crack. As demais circunstâncias da abordagem policial corroboram tal afirmação. Veja-se que os policiais estavam em patrulhamento no Bairro Santa Efigênia, quando viram uma pessoa, a testemunha Denilson, saindo de uma casa conhecida como “biqueira”; que resolveram abordá-lo e ele admitiu que fora ali adquirir drogas; que Bruna foi verificar o que acontecia e, ao ver a equipe policial, correu para os fundos da casa, motivando a abordagem. Ao realizarem busca pessoal, os policiais encontraram, com MARCELO, a quantia de R\$ 100,00e 8 pedras de crack; com BRUNA, 12 saquinhos contendo cocaína em pó; e, com FRANCISCO, a quantia de R\$ 30,00, 04 pedras de crack, e um celular que ele tentou esconder; além disso, sobre a cama foram encontrados um prato com resquícios de entorpecente, como se tivesse sido utilizado para embalar a droga e 20 saquinhos plásticos vazios. Assim, diante desse contexto, há elementos suficientes da prática de tráfico de drogas e associação para o tráfico – arts. 33, caput e 35, caput, ambos da Lei 11.343/06. Em seguimento, relativamente aos requisitos cautelares, verifica-se que os autuados se envolveram, em tese, na prática de delito equiparado a hediondo (art. 5º, XLIII da CF, art. 2º, caput da Lei nº 8.072/1990 e art. 44 da LD), ou seja, insuscetível de fiança, anistia, graça e indulto. A prisão cautelar revela-se necessária para garantia da ordem pública abalada pela gravidade concreta dos delitos imputados e pela periculosidade dos agentes. Ressalte-se que a gravidade referida

não se verifica apenas pela natureza legal dos delitos em tese praticados, mas sim pelas circunstâncias concretas do caso, tendo em vista a natureza, diversidade e nocividade das drogas ("cocaína" em pó e na forma de crack); a quantidade de entorpecentes apreendidos (24 porções); a forma de acondicionamento (em porções individuais); o dinheiro apreendido (cuja origem lícita não foi demonstrada); os petrechos (embalagens vazias). Ainda, observo que há elementos indicativos do perigo gerado pelo estado de liberdade dos autuados, eis que foram abordados em situação típica de comércio (usuário na residência). Da mesma forma, há de se considerar que o autuado MARCELO ostenta condenação pretérita (fl. 59) apta a gerar reincidência e deixou a prisão em 02/10/2017 (fl. 46) e FRANCISCO ostenta condenações pretéritas aptas a gerar maus antecedentes e reincidência (fls. 70/72), possui diversos processos em andamento com denúncia recebida (fls. 70/71), tendo sido preso em flagrante e colocado em liberdade várias vezes, a última delas em 09/06/2024 (fl. 42); a denotar não serem iniciante e na prática criminosa e o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, que, mesmo após as condenações, não absorveram a terapêutica penal do modo esperado. Por sua vez, embora BRUNA seja primário, também foi beneficiada com a concessão de liberdade provisória em 23/02/2023 (fls. 44 e 65) e, em tese, envolveu-se em delitos equiparados a crime hediondo com penas máximas superiores a quatro anos. Outrossim, conquanto a investigada possua uma filha de seis anos, declarou que a criança está aos cuidados de uma tia (fl. 20). Ainda, há de se mencionar que todos se encontram desempregados (cf. fls. 19/21), a indicar que, ao menos até aqui, fizeram do ilícito o seu sustento. Cumpre ressaltar, ainda, que primariedade, bons

antecedentes e residência fixa, por si sós, não são suficientes para a concessão da liberdade provisória. Nesse sentido já se manifestou o STF, "No tocante à custódia cautelar, é da jurisprudência desta Corte que a primariedade, os bons antecedentes, a residência fixa e a profissão lícita são circunstâncias pessoais que, de per se, não são suficientes ao afastamento da prisão preventiva" (STF - HC 112642 - Relator Ministro Joaquim Barbosa - j. 26/06/2012 Dje 10/08/2012). Outrossim, conforme orientação jurisprudencial do C. STJ, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva, sendo exatamente o que ocorre na hipótese. Assim, as medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do CPP) não parecem adequadas no caso dos autos, tendo em vista que não seriam suficientes para impedir a reiteração criminal, mormente dos crimes de tráfico de droga se associação para o tráfico supostamente praticados pelos investigados (art. 282, § 6º do CPP). Da mesma forma, os elementos de convicção contidos nos autos não revelam a existência das excludentes previstas nos incisos do art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de direito - art. 310, parágrafo único c/c art. 314 do CPP). Por fim, não há relatos de agressão ou abuso por parte dos policiais. Posto isto, CONVERTO a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA dos autuados MARCELO DE CASTRO, BRUNA NASCIMENTO BARRETO LOPES e FRANCISCO PEREIRA DA SILVA, já qualificados, o que faço com fundamento no art. 310, II c/c art. 312 e art. 313, I e II, todos do Código de Processo Penal" (fls. 89/94 dos autos de origem).

Consigne-se, ainda, que o conceito de ordem pública abrange não só a tentativa de se evitar a reiteração delituosa, mas, também, o acautelamento social decorrente do estado de intranquilidade efetivamente causado com a prática do delito, do que decorre a importância de se garantir a credibilidade da justiça após a ocorrência de grave desrespeito.

Aliás, a concessão de liberdade provisória a paciente contribui para fomentar o descrédito da Justiça perante a população, que está compreensivelmente alarmada com a banalização da prática de crimes.

Consigne-se, ainda, que o conceito de ordem pública abrange não só a tentativa de se evitar a reiteração delituosa, mas, também, o acautelamento social decorrente do estado de intranquilidade efetivamente causado com a prática do delito, do que decorre a importância de se garantir a credibilidade da justiça após a ocorrência de grave desrespeito.

Aliás, a concessão de liberdade provisória ao paciente contribui para fomentar o descrédito da Justiça perante a população, que está compreensivelmente alarmada com a banalização da prática de crimes.

De outra parte, o tráfico ilícito de entorpecente é crime gravíssimo, de elevada nocividade social, que causa grandes malefícios à saúde pública, além de desestabilizar famílias

inteiras, revelando, em princípio, uma situação de particular gravidade, incompatível com a liberdade provisória.

Trata-se de delito grave que tem esgarçado demasiadamente o tecido social, uma verdadeira metástase que está corroendo a nossa juventude, ou seja, a natureza e a gravidade do delito atribuído ao paciente, bem como as próprias circunstâncias que envolvem o crime, recomendam a custódia cautelar.

Ademais, não se configura constrangimento ilegal a custódia cautelar da paciente, também justificável pela gravidade do delito.

Neste sentido é a lição de Mirabete:

“A conveniência da medida deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à prática delituosa. Embora seja certo que a gravidade do delito, por si, não basta para a decretação da custódia, a forma e execução do crime, a conduta do acusado, antes e depois do ilícito, e outras circunstâncias podem provocar imensa repercussão e clamor público, abalando a própria garantia da ordem pública, impondo-se a medida como garantia do próprio prestígio e segurança da atividade jurisdicional” (in Código de Processo Penal Interpretado - 6ª Edição Atlas, 1999 São Paulo, página 414).

Ora, o paciente, atua na mercancia ilícita de

narcóticos de especial nocividade, pois para o indivíduo a cocaína (e seu subproduto, o crack) enseja a necessidade de doses cada vez maiores, isto é, tem altíssimo potencial à toxicofilia (dependência pela interação do metabolismo orgânico do viciado e o consumo da droga), além de poder causar convulsões a até mesmo parada cardíaca. Para a sociedade, diferentemente da maconha (droga depressora), a *Erythroxyllum Coca* é um poderoso estimulante do sistema nervoso central, pelo que tem como efeito taquicardia, exaltação, euforia e paranoia e debilita os elementos mais nobres da personalidade, como o sentido ético e a crítica. Sua crise de abstinência causa tremores, ansiedade, inquietação e irritabilidade (Delton Croce Jr. Manual de medicina legal. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 665). Ou seja, tem-se a mistura perfeita para o fomento à criminalidade violenta.

Assim, a manutenção da custódia encontra-se plenamente justificada na garantia da ordem pública, eis que tem por escopo prevenir a reprodução de fatos criminosos e resguardar o meio social, retirando do convívio da comunidade aquele que diante do *modus operandi* de sua conduta demonstra ser dotado de periculosidade. Ademais, a garantia da ordem pública tem a finalidade de assegurar a credibilidade das instituições, notadamente do Poder Judiciário, conferindo visibilidade e transparência das políticas públicas de persecução criminal.

Deste modo, tendo em vista que os motivos que ensejaram o decreto da prisão preventiva são idôneos e persistem até o presente momento, não há qualquer motivo para determinar sua

cassação.

Ademais, os autos demonstram que a segregação cautelar é justificada em razão das circunstâncias do caso, bem como pela quantidade e diversidade de drogas (12 pacotes ziplock contendo cocaína, com peso aproximado de 8,40 gramas, e 12 pedras de crack, pesando cerca de 2,80 gramas).

O comportamento da paciente, aliado aos outros elementos constantes nos autos acima esposados, como a grande quantidade de entorpecentes apreendidos e a diversidade, além do modo como se deu a prisão em flagrante, descortina um quadro denotador da necessidade da custódia, no qual os argumentos invocados na inicial são insuficientes para ensejar a revogação da medida excepcional.

Vale lembrar que as medidas cautelares alternativas à prisão são totalmente inviáveis ao caso em exame, ao menos por ora, vez que se mostram não só insuficientes, mas também inadequadas para a garantia da ordem pública, dada a gravidade do delito - crime equiparado a hediondo, que tem pena máxima em abstrato superior a quatro anos - e as circunstâncias dos fatos que são imputados ao paciente.

É preciso pontuar que a primariedade do paciente não pode nortear o Juízo a ser benevolente na concessão da liberdade provisória, quando há evidências concretas no processo de que a gravidade do delito, e as circunstâncias do fato apontam na direção

oposta, exigindo rigor na concessão de benesses aos que se vêm envolvidos em delitos tão graves.

Ressalta-se, também que as alegações de primariedade e de bons antecedentes se revelam secundárias quando se fazem presentes os fundamentos que alicerçam a prisão preventiva, conforme o caso em tela.

A propósito:

“fatores como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão definida não bastam para afastar a possibilidade de prisão preventiva, quando esta é ditada por qualquer das razões previstas no artigo 312 do C.P.P.” (RHC 66.682-5/MA, Tribunal Pleno, v.u., Rel. SYDNEY SANCHES, 19.12.88, DJU DE 24.02.89).”.

Em suma, as alegações apresentadas não afastam os requisitos da prisão preventiva, anotando-se que a custódia do paciente se faz necessária visando garantir a ordem pública de novas investidas delituosas e à aplicação da lei penal.

E o **pleito de prisão domiciliar**, com a aplicação da decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus coletivo nº 143.641/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, realizado em 20 de fevereiro de 2018, que concedeu prisão domiciliar às mulheres grávidas e mães de crianças

de até 12 anos que estejam em prisão provisória o direito de ser beneficiadas com a prisão domiciliar, também, não prospera.

Isso porque as especificidades deste processo não permitem a concessão de benesse tão ampla, sendo certo que a referida decisão do Supremo Tribunal Federal também estabeleceu a possibilidade de exceção, desde que devidamente fundamentada.

Em outras palavras, no referido julgamento ficou estabelecido que a prisão domiciliar não é direito subjetivo da presa, e que o magistrado tem a possibilidade de indeferir-la considerando as circunstâncias do feito subjacente, ou seja, a Suprema Corte reforçou a possibilidade _ não a obrigatoriedade _ da concessão do benefício.

Vale ressaltar que o contexto (drogas apreendidas na residência; prato com resquícios de drogas sobre a cama; local frequentado por usuários; indícios de habitualidade), indicam a necessidade da prisão. Note-se que, se a acusada trafica na própria casa, há evidente embaraço quanto a possível determinação de que ela permaneça em sua residência.

Sendo assim, a traficância se dava de maneira intensa no seio familiar da criança, ou seja, as menores corriam grave risco de vida em razão da exposição frequente com substância nociva à saúde e, acresça-se o fato de que os valores passados às menores são os piores possíveis (envolvimento de sua mãe com o crime

hediondo), sendo claro que tal ambiente não é recomendado para a criança.

Ora, o retorno da paciente ao lar é deveras prejudicial e pernicioso ao desenvolvimento do menor, já que provavelmente todas as práticas ilícitas continuariam a se desenvolver sob o vulnerável olhar de seu filho, o que não se pode admitir.

Assim, como ficou amplamente demonstrado, a concessão da prisão domiciliar importa em grande perigo para a sociedade, pois a ré certamente contará com meios para retornar à senda delitiva, principalmente porque **atuava dentro da associação criminosa.**

Mas não é só a sociedade que padecerá com a soltura da paciente, pois, sua filha também será submetido a perigo e isso não pode ser ignorado.

Desta feita, caso a paciente seja solta, há grande probabilidade de ela tornar a praticar os mesmos atos de traficância, tornando o ambiente extremamente prejudicial ao desenvolvimento da criança, bem como expondo o menor novamente à situação de perigo, portanto, tais circunstâncias certamente desautorizam a concessão do pedido de liberdade provisória, quanto do pleito de prisão domiciliar ao argumento de que ele precisa da mãe para seus cuidados básicos.

Assim sendo, havendo evidências de que a ré expunha seu filho tanto às drogas, quanto às situações de perigo inerentes à prática do delito em questão, resta evidenciada a situação “excepcionalíssima” mencionada na decisão paradigma, fundamento da postulação, a justificar a não concessão da medida cautelar diversa da prisão.

Ora, o recente julgado da Suprema Corte e o próprio Estatuto da Infância e do Adolescente não podem ser interpretados como fontes legislativas de deferimento automático de prisão domiciliar para mães de filhos menores e gestantes porque tal conclusão, ao fim e ao cabo, configura verdadeiro salvo conduto para a prática de quaisquer crimes por tais pessoas (argumento lógico *reductio ad absurdum*).

Neste caso, a liberação da paciente oferece risco ao menor, pois, há indício de que ela está inserida no mundo da criminalidade, de modo que o escopo do aludido benefício (proteção do infante) não seria alcançado com a concessão da prisão domiciliar à acusada.

Ressalte-se que, em liberdade, a paciente certamente tornaria a praticar os mesmos atos que a conduziram à prisão nestes autos, colocando em risco a vida e o bem-estar da menor, sendo certo que o grau de desamparo da criança, decorrente do encarceramento, não se sobrepõe ao risco que a prisão domiciliar de pessoa que pratica o tráfico na forma como ficou comprovada nos autos

traria à vida da menor e à sociedade.

Por fim, conquanto o paciente tenha realmente demonstrado ser mãe de uma menor de 12 anos de idade (fls. 246), depreende-se que a própria paciente afirmou não ser a responsável pelos cuidados da filha, que residem com uma tia (fls. 20), não sendo demais lembrar que tal responsabilidade incumbe não somente à mãe, mas, também, a outros responsáveis legais, os quais podem ter direitos iguais, deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação das crianças, tudo a teor do que dispõe o artigo 22, da Lei nº 8.069/90 com redação dada pelo artigo 26, da Lei nº 13.257/16.

Logo, embora no *Habeas Corpus* Coletivo nº 143.641-SP, o Supremo Tribunal Federal tenha determinado ser a regra a concessão da liberdade em favor das genitoras com filhos menores, previu expressamente exceções a tal entendimento, quais sejam: a) crimes praticados com violência ou grave ameaça; b) contra os filhos; ou c) situações excepcionabilíssimas.

No mais, ressalta-se que não existe incompatibilidade entre o princípio da presunção da inocência e a prisão preventiva, sendo que ambos estão disciplinados na Constituição Federal. Para que a presunção de inocência esteja resguardada, na hipótese de antecipação da prisão, anterior à existência de condenação definitiva, é necessário apenas que esta última seja necessária.

É que "*já se firmou a jurisprudência desta*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Corte no sentido de que a prisão cautelar não viola o princípio constitucional da presunção de inocência, conclusão essa que decorre da conjugação dos incisos LVII, LXI e LXVI, do artigo 5º da Constituição Federal. Habeas Corpus indeferido" (STF - HC 71.169, Rel. Min. Moreira Alves).

A manutenção da prisão do paciente está em harmonia com a presunção constitucional de inocência, nos termos do disposto do inciso LXI, do artigo 5º, da Constituição Federal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DENEGO** a ordem.

Aguinaldo de **FREITAS FILHO**

Relator