



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000338679

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2076952-15.2025.8.26.0000, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que é paciente HERCULES BEZERRA DA SILVA e Impetrante CECILIA HELENA GOULART FRANCISCO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

ROBERTO PORTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 2076952-15.2025.8.26.0000

Impetrante: Cecília Helena Goulart Francisco

Paciente: Hércules Bezerra da Silva

Comarca: Mogi das Cruzes

Voto nº 22.084

***Habeas corpus* – Paciente denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35, da Lei nº 11.343/06 – Busca domiciliar – Ilegalidade não verificada – Ação dos policiais que se justifica diante de flagrante delito por tráfico de drogas – Crime permanente – Adequação da prisão preventiva – Decisão fundamentada - Presentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, inexistente violação à presunção de inocência - Não demonstração que o Paciente seria imprescindível para o cuidado da filha menor - Constrangimento ilegal não evidenciado - Ordem denegada.**

A Advogada Cecília Helena Goulart Francisco impetra o presente *habeas corpus* em favor de **Hércules Bezerra da Silva**, apontando como autoridade coatora o MM. Juízo do Plantão Judiciário da Comarca de Mogi das Cruzes.

Relata a Impetrante que o Paciente foi preso em flagrante no dia 12 de março de 2025 pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06, sendo a prisão em flagrante convertida em preventiva.

Reputa excessiva a manutenção de Hércules no cárcere, porque ausentes os pressupostos autorizadores da custódia cautelar, ressaltando a primariedade, trabalho lícito, residência fixa, além de ser pai de uma filha menor de idade.

Alega, ainda, ser ilegal a prova obtida, porque a entrada dos policiais na residência do Paciente teria acontecido sem autorização judicial e em horário noturno.

Pleiteia, em suma, a concessão da medida liminar para que seja revogada a prisão preventiva do Paciente, com a expedição de alvará de soltura em seu favor.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 49/52, em sede de plantão judiciário, ratificado o indeferimento por este Relator às fls. 54/55, e a digna autoridade apontada como coatora informa às fls. 57/58.

A douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pela denegação da ordem, no parecer de fls. 64/76.

É o relatório.

A presente ordem deve ser denegada.

O Paciente foi denunciado, juntamente com Clodoaldo dos Santos da Silva e Eduardo de Paulo porque, no dia 12 de março de 2025, por volta das 22h, na Avenida João de Souza Franco, nº 701, bloco I, apartamento 24, Jundiapéba, na cidade e comarca de Mogi das Cruzes, nas proximidades da Escola Municipal Álvaro de Campos Carneiro, tinham em depósito e guardavam, para consumo de terceiros, 1434 (mil quatrocentas e trinta e quatro) porções de cocaína na forma de crack, com peso líquido total de 473,22g (quatrocentos e setenta e três gramas e vinte e dois centigramas), 1400 (mil e quatrocentas) porções de Tetrahydrocannabinol (THC), popularmente conhecida como maconha, com peso líquido total de 3773g (três mil, setecentos e setenta e três gramas), 103 (cento e três) porções de Tetrahydrocannabinol (THC), em forma de haxixe, com peso líquido

total de 17,51g (dezessete gramas e cinquenta e um centigramas), 04 (quatro) tijolos de Tetrahydrocannabinol (THC), popularmente conhecida como maconha, com peso líquido total de 1940,15g (mil novecentos e quarenta gramas e quarenta gramas e quinze centigramas), 755 (setecentas e cinquenta e cinco) porções de cocaína, com peso líquido total de 562,47g (quinhentos e sessenta e dois gramas e quarenta e sete centigramas), o fazendo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A aventada tese de ilegalidade das provas obtidas por meio de violação de domicílio não se verifica, devendo ser afastada.

A privacidade do domicílio é constitucionalmente assegurada em casos em que não haja consentimento para ingresso em domicílio, nos termos do artigo 5º, inciso XI, da Constituição da República.

Além disso, encontra limites na própria Carta Fundamental, incluindo-se no rol das escassas hipóteses de mitigação deste direito fundamental a possibilidade de ingresso em domicílio sem mandado judicial nos casos de flagrante delito, nos termos do artigo 5º, inciso XI, da Constituição da República.

A prova produzida nos autos revela que policiais militares, durante operação para o combate ao tráfico de drogas, visualizaram o momento em que o Paciente e outro indivíduo, ao perceberem a presença policial, empreenderam fuga e adentraram no imóvel de nº 24. Diante dessa fundada suspeita, ingressaram na residência do Paciente, utilizando-se de uma escada e localizaram expressiva quantidade e variedade de entorpecentes, além de objetos utilizados para o preparo e venda das drogas.

A propósito da fundada suspeita na abordagem policial, cabe citar trecho de decisão proferida pela e. 13ª Câmara de Direito Criminal desta Corte:

E se não lhes permitirmos que abordem quem lhes parecer suspeito por adoção de atitudes que lhes são reveladoras de suspeição em razão da rica experiência adquirida (pressuposições empiricamente justificadas), fatalmente vamos lhes castrar a efetividade no enfrentamento à criminalidade, que grassa cada vez mais desinibida (...) Logo, é indevido esperar que o policial seja ingênuo na identificação de certa conduta por ele já visualizada em outras situações de tráfico, como denotadora de suspeição, pelo contrário, é louvável que tenha ganho, com a experiência, aludida expertise, a mesma que se verifica, por exemplo, quanto aos agentes policiais e alfandegários nos aeroportos quando elegem pessoas à revista por meio de leitura corporal que passa despercebida por gente comum (Apelação nº 1500559-92.2021.8.26.0535, julgado em 08.08.2022).

Com efeito, a palavra dos policiais, assim como vale para dar atestado do que presenciaram e do que apreenderam com o Paciente, vale para justificar a abordagem e a fundada suspeita, cuja prova decorre menos do quanto disseram e mais do que efetivamente encontraram. Ou seja, não há maior atestado de que a suspeita era fundada do que o encontro da droga com o sujeito alvo da busca domiciliar e a consequente prisão em flagrante.

Mister se faz esclarecer, ainda, que o crime de tráfico de drogas, mormente nas figuras de trazer consigo, guardar e ter em depósito, configura crime permanente e sujeita o autor da conduta ao estado de flagrância enquanto perdurar a prática

criminosa, prescindindo-se, portanto, de mandado de busca e apreensão durante a ocorrência do delito.

Nesse sentido posiciona-se o e. Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONDUTA PREVISTA NO ARTIGO 334-A, 1º, IV DO CÓDIGO PENAL. INVIOABILIDADE DOMICILIAR. FLAGRANTE CONFIGURADO. CONTROVÉRSIA ACERCA DA AUTORIZAÇÃO DO PACIENTE PARA ENTRADA DOS POLICIAIS EM DOMICÍLIO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. A Constituição Federal estabelece que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que mesmo sendo a casa o asilo inviolável do indivíduo, não pode ser transformado em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se praticam. Portanto, como definido de maneira vinculante, “a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados” [RE 603.616-AgR/RG — Tema 280]. 3. As instâncias antecedentes assentaram que “as razões apresentadas pela polícia para fundamentar a imprescindibilidade da medida estão lastreadas no fato de que, além de os policiais terem sido informados mediante denúncia anônima de que havia

venda de cigarros de origem estrangeira no local, chegando à casa, o próprio investigado admitiu a prática e franqueou a entrada dos policiais em sua residência”. 4. Para se agasalhar a tese defensiva, seria indispensável o reexame do conjunto probatório, providência incompatível com esta via processual. Precedentes. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento. (STF - HC 175075 AgR / SP; Rel. Min. Alexandre de Moraes — Primeira Turma; j. 18.10.2019)

“Agravo regimental em habeas corpus. 2. Direito Processual Penal. 3. Tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). 4. Flagrante delito. Inviolabilidade de domicílio não configurada. Crime permanente. Repercussão geral reconhecida. Por ocasião do exame do RE nº 603.616/RO, Relator o Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, nos casos de flagrante em crimes permanentes, há a possibilidade de busca e apreensão domiciliar sem o mandado judicial. 5. Inexistência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido”. (HC 180288 AgR, Relator (a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 29-05-2020 PUBLIC 01-06-2020).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. REPERCUSSÃO GERAL. 2. INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO — ART. 5º, XI, DA CF. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL EM CASO DE CRIME PERMANENTE. POSSIBILIDADE. A CONSTITUIÇÃO DISPENSA O MANDADO JUDICIAL PARA INGRESSO FORÇADO EM RESIDÊNCIA EM CASO DE FLAGRANTE DELITO. NO CRIME PERMANENTE, A SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA SE

PROTRAI NO TEMPO. 3. PERÍODO NOTURNO. A CLÁUSULA QUE LIMITA O INGRESSO AO PERÍODO DO DIA É APLICÁVEL APENAS AOS CASOS EM QUE A BUSCA É DETERMINADA POR ORDEM JUDICIAL. NOS DEMAIS CASOS – FLAGRANTE DELITO, DESASTRE OU PARA PRESTAR SOCORRO – A CONSTITUIÇÃO NÃO FAZ EXIGÊNCIA QUANTO AO PERÍODO DO DIA. (...)” (STF, RE 603.616 RO, Tribunal Pleno, Min. Gilmar Mendes, jg. 05/11/2015, DJe 10/05/2016).

Portanto, não há se falar em ilegalidade da prisão em flagrante, uma vez que os policiais adentraram o domicílio em situação de flagrante delito.

Por outro lado, é cediço que o artigo 312 do Código de Processo Penal apresenta como pressupostos da prisão preventiva o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, este caracterizado pela prova da existência do crime e indício suficiente de autoria; aquele representado pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Verifica-se que a r. decisão hostilizada, acostada às fls. 33/35, apresenta-se suficientemente fundamentada, considerando a presença de fortes indícios de autoria e materialidade do delito, consubstanciados nas circunstâncias do flagrante. Aponta para a quantidade e diversidade de drogas apreendidas a indicar, em tese, a existência de estrutura para produção, transporte e distribuição de entorpecentes, sugerindo o envolvimento do Paciente e seus comparsas com a atividade criminosa.

Dessa maneira, sua liberdade representa

peculiar ameaça para o meio social.

A legalidade da manutenção da custódia cautelar de pessoas presas em flagrante em situação que sugira grave periculosidade social vem sendo sistematicamente reconhecida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do que foi decidido:

“PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I (...) II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecente apreendido, (67 gramas de cocaína); bem como os outros petrechos encontrados no local, a exemplo de balança de precisão; circunstâncias indicativa de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, a justificar a imposição da medida extrema na hipótese. IV - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação

cautelar, como na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Habeas corpus não conhecido (Habeas Corpus nº 517.751/RJ, rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, j. 01.10.2019).

Deve ser considerado, ainda, que o delito de tráfico de drogas prevê pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos de reclusão, o que justifica o decreto da custódia cautelar do Paciente, a teor do disposto no artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Eventuais condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, residência fixa, e ocupação lícita não têm o condão de, por si só, garantir ao Paciente a revogação da prisão preventiva.

A uma, porque a influência de tais características será analisada quando da prolação da sentença. A duas, porque tais elementos não se confundem com aqueles previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal como pressupostos da custódia cautelar.

Em sentido análogo vem se posicionando esta colenda Câmara julgadora:

“HABEAS CORPUS – Tráfico de Drogas (art.33, "caput", da Lei 11.343/06) – Impetração objetivando a liberdade provisória – Impossibilidade – Indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva – Inviável a apreciação das teses aventadas sobre o mérito da causa nos estreitos limites do writ, por demandar profundo revolvimento probatório – Não conhecimento – Decisão suficientemente fundamentada – Presentes os requisitos do art. 312 do CPP

— Necessidade da segregação para garantia da ordem pública — Condições pessoais favoráveis que, por si só, não afastam a necessidade da prisão preventiva — Inocorrência de mácula ao princípio constitucional da presunção de inocência, quando presentes os requisitos da prisão cautelar — Descabida a alegação de que o paciente fará jus a benefício, caso seja condenado — Raciocínio que se revela indesejável exercício de futurologia. — Ordem parcialmente conhecida e, nessa parte, denegada” (TJSP, 4ª Câmara Criminal, HC nº 2158583-25.2018.8.26.0000, rel. Des. Camilo Léllis, j. 25.09.2018).

Não difere o posicionamento do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. (...) III - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, o que ocorre na hipótese. Recurso ordinário desprovido” (STJ, RHC nº 91.662/SP, rel. Min. Felix Fischer, j. 06.02.2018).

Não se vislumbra, outrossim, ofensa ao princípio da presunção de inocência, porque não se confundem os

fundamentos da custódia cautelar com o julgamento de mérito. De fato, embora os indícios de autoria coligidos sirvam para indicar a necessidade da prisão para acautelar a ordem pública, não retratam juízo sobre a culpa, reservado para o momento da prolação da sentença.

Nesse sentido é o posicionamento desta colenda Câmara:

“Habeas Corpus – Tráfico de drogas – Revogação da preventiva – Ausência de fundamentação na decisão de 1º grau, não preenchimento dos requisitos do artigo 312 do código de processo penal e desproporcionalidade – Inocorrência - Presença de indícios de materialidade e autoria – Decisão bem fundamentada e dentro dos limites legais - Constrangimento ilegal inexistente – Eventual condenação - Previsão da dosagem das reprimendas ou do regime inicial de cumprimento – Descabimento - Afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência – Inocorrência – constrangimento ilegal inexistente - ordem denegada” (HC nº 2104298.82.2018, rel. Des. Ivana David, j. 16.06.2018).

Por fim, não restou demonstrado que o Paciente seria imprescindível para o cuidado da filha menor.

A substituição da prisão preventiva pela domiciliar é medida excepcional, cuja concessão exige a demonstração inequívoca dos requisitos legais, dentre os quais a comprovação de que a presença do custodiado é imprescindível aos cuidados da infante, inexistindo outra pessoa capaz de ampará-la durante a ausência do genitor. Uma vez não comprovado o desamparo da menor em virtude da ausência do pai, imperativa a manutenção da prisão preventiva.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Destarte, ausente constrangimento ilegal, a denegação da ordem é de rigor.

Diante do exposto, pelo meu voto, **denego a ordem** de *habeas corpus* impetrada, nos termos acima descritos.

ROBERTO PORTO
Relator