



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000356068

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2071828-51.2025.8.26.0000, da Comarca de Capão Bonito, em que é impetrante WELLINGTON ROGÉRIO BANDONI LUCAS e Paciente WANDERLEY CRAVO DA COSTA e Interessada JAINE CHAVES RICARTE FERREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Habeas Corpus nº 2071828-51.2025.8.26.0000 — Capão Bonito

Impetrante: Wellington Rogério Bandoni Lucas

Paciente: Wanderley Cravo Da Costa

Magistrada: Dra. Caroline Costa de Camargo

Voto nº 37.593

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. ILEGALIDADE NO FLAGRANTE, POR INVASÃO DE DOMICÍLIO E CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Inexistência de ilegalidade na prova colhida, uma vez que o paciente foi autuado em flagrante delito por crime permanente, amparado pelo artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal. 2. Alegação de cerceamento de defesa em razão da ausência de acompanhamento do advogado no interrogatório policial, sendo o procedimento inquisitivo, que não exige a presença obrigatória de defensor. 3. Fundamentos idôneos na decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, com base nos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, visando à garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. 4. Impossibilidade de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas. 5. Ordem denegada.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Wellington Rogério Bandoni Lucas, advogado, em favor de **WANDERLEY CRAVO DA COSTA**, denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, e artigo 35, *caput*, ambos da Lei 11.343/2006, na forma dos artigos 29 e 69 do Código Penal, sob a alegação de estar sofrendo ilegal constrangimento por parte do Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Capão Bonito.

Em resumo, pretende que seja *“declarado o relaxamento da prisão em flagrante e, por conseguinte, determinada a imediata revogação da prisão preventiva, determinando-se a expedição do respectivo Alvará de Soltura em favor do paciente, com a imposição de medidas alternativas ou de prisão domiciliar”*, bem como *“seja determinada a suspensão do feito até o julgamento do mérito do presente Habeas Corpus, especialmente por conta do vício de raiz identificado quanto à violação do domicílio do paciente.”* (fls. 22).

Argumenta que a prisão do paciente estaria eivada de nulidade, porquanto decorrente de invasão de domicílio, em clara ofensa ao disposto no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal, na medida em que os policiais adentraram na casa do paciente sem autorização judicial e sem permissão do morador, tampouco havendo justa causa para o ingresso naquele endereço.

Aduz, ainda, que houve cerceamento de defesa, visto que o impetrante requereu vista dos autos do inquérito policial, bem como permissão para acompanhar todos os atos decorrentes da ocorrência, com base no artigo 7º, inciso XXI, da Lei nº 8906/1994, porém não foi informado acerca da realização da audiência de custódia, de modo que não pôde participar de tal ato, fato este que causou inegável prejuízo ao paciente.

Afirma, por fim, que a fundamentação para a decretação da prisão preventiva é inidônea e não estão presentes os requisitos elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Indeferida a liminar (fls. 154/156) e prestadas

as informações (fls. 159/160), opinou a Douta Procuradoria Geral de Justiça pela denegação da ordem em parecer subscrito pelo E. Procurador de Justiça Dr. Marcos H. Ihara (fls. 165/170).

É o relatório.

A ordem deve ser denegada.

Inicialmente não se deve reconhecer a ilicitude da prova colhida nos autos, tal como busca a diligente defesa, pois ao se vislumbrar os documentos que acompanham a impetração não se pode afirmar que ocorreu invasão ilegal na residência do paciente, e sim que no curso da investigação policial foi autuado em flagrante delito por crime permanente.

De fato, a inviolabilidade do domicílio é garantia expressamente assegurada na Constituição Federal, ressalvadas, contudo, as exceções estabelecidas no próprio artigo 5º, inciso XI, da Carta Magma, quais sejam, “flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”.

Na espécie, o insurgente encontrava-se em situação de flagrância, pois o crime de tráfico de drogas é de natureza permanente, e, assim, a ação policial não demandava prévia obtenção de mandado de busca e apreensão, estando autorizados os agentes estatais ao ingresso em residência, sem autorização do morador.

Nesse sentido, é o entendimento das Cortes

Superiores:

“VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. ILEGALIDADE DA PROVA QUE SUBSIDIA A DENÚNCIA. PLEITO DE TRANCAMENTO. INVIABILIDADE. HIPÓTESE DE FLAGRÂNCIA. CRIMES PERMANENTES. TRÁFICO NA MODALIDADE "TER EM DEPÓSITO" E POSSE DE ARMA DE FOGO. SITUAÇÃO ALBERGADA PELO ART. 5º, XI, DA CF. AUSÊNCIA DE NULIDADE. 2. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO. 1. O crime de tráfico de drogas, na modalidade "ter em depósito", bem como o crime de posse de arma de fogo, são crimes permanentes, razão pela qual o estado de flagrância se protraí no tempo. 2. Nesse contexto, estando os recorrentes em situação de flagrância, situação albergada pelo art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, não há se falar em violação de domicílio, razão pela qual a prova derivada da referida diligência se revela lícita e apta a subsidiar a denúncia. 3. Recurso em habeas corpus improvido.” (STJ, RHC nº 65.440/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 24.05.2016).

Melhor sorte não assiste o paciente quanto à alegação de ilegalidade no inquérito policial, por ausência de acompanhamento do impetrante durante o interrogatório, vez que, como se sabe, não se afigura pertinente o revolvimento de minúcias atinentes à produção da prova na fase investigatória, já superada, e na qual sequer se exige a observância do contraditório. Com efeito, em se tratando de procedimento administrativo, de cunho inquisitivo, dele não são exigidas as mesmas formalidades dos atos praticados em juízo.

Nesse sentido (grifei):

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. INQUÉRITO POLICIAL. ACOMPANHAMENTO POR ADVOGADO. PRESCINDIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. [...] 4. **Inexiste nulidade do interrogatório policial por ausência do acompanhamento do paciente por um advogado, sendo que esta Corte acumula julgados no sentido da prescindibilidade da presença de um defensor por ocasião do interrogatório havido na esfera policial, por se tratar o inquérito de procedimento administrativo, de cunho eminentemente inquisitivo, distinto dos atos processuais praticados em juízo.**” (HC 162.149/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 10/05/2018). 5. [...] 9. Ordem não conhecida”. (STJ, HC 446977/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 30/05/2018).

Ademais, destaque-se que eventual irregularidade da prisão em flagrante – se porventura existisse – estaria superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva, haja vista a formação de novo título a embasar a custódia cautelar (cf. RHC 96710/CE – 6ª Turma – 26.06.2018).

Ainda quanto à alegação de nulidade, há muito a jurisprudência nacional consagra o princípio *pas de nullité sans grief*, repelindo a simples menção de erro procedimental como

suficiente para declarar a nulidade de qualquer ato. Deve-se, portanto, existir demonstração de efetivo prejuízo para a defesa (artigo 563 do Código de Processo Penal), o que não se verifica no caso concreto, na medida em que simplesmente não demonstrado.

Logo, registre-se, não caber nos estreitos limites desse *writ* a análise do mérito da acusação feita ao paciente, seja quanto à autoria dos fatos que lhes são imputados, seja quanto à sua tipicidade, o que se reserva para a devida apreciação do Juízo *a quo*, por ocasião do julgamento da ação penal em trâmite, após a sua devida instrução e amplo debate.

Segundo as peças que instruem o presente procedimento, o paciente foi denunciado como incurso no artigo 33, *caput*, e artigo 35, *caput*, ambos da Lei 11.343/2006, na forma dos artigos 29 e 69 do Código Penal na medida que, em tese, Policiais Civis investigavam tráfico de drogas praticado na rua Chieko Tamura, nº 167, Capão Bonito. Na vigilância, constataram movimentação típica do comércio criminoso, ou seja, pessoas se aproximaram, apanhavam algo e saíram. No dia 13 de fevereiro de 2025, os policiais viram uma mulher entregando dinheiro para um casal. Diante de tal conduta suspeita, procedeu-se à abordagem. A mulher disse que era usuária de cocaína e que ali estava para adquirir o entorpecente. Provado o flagrante do tráfico de drogas, os policiais entraram no imóvel e, neste, estava o paciente. Na busca, os policiais encontraram cocaína, dinheiro, balança de precisão e duas armas de pressão.

Levando-se em conta a necessidade de

garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal, não é o caso, na hipótese concreta dos autos, de se permitir que o paciente aguarde em liberdade o transcorrer da ação penal.

Especialmente com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/2011, o Juízo de primeiro grau agiu com o devido acerto ao decretar a prisão preventiva, sob os seguintes fundamentos:

“Acolho o requerimento ministerial, para converter a prisão em flagrante em prisão preventiva, na forma do art. 310, inc. II, do CPP, em sua atual redação. Note-se que, em que pese a quantidade de droga apreendida não seja exorbitante, tal circunstância, por ora, não pode servir para afastar a capitulação legal inicialmente dada aos fatos, considerando as condições, relatos dos agentes e demais circunstâncias em que se deram o flagrante, conforme o artigo 28, §2º, da Lei nº 11.343/06. Existem, nos autos, prova da materialidade do delito (tráfico de drogas, em tese), punido com reclusão (pena máxima superior a 4 anos), e indícios suficientes da autoria, conforme exsurge dos elementos colhidos no auto de prisão em flagrante, notadamente os depoimentos dos agentes encarregados da diligência. A conduta praticada, em tese, pelo autuado, é daquelas que tem subvertido a paz social. Presentes, neste instante, circunstâncias justificadoras da manutenção de sua custódia, para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Com efeito, o autuado ostenta outros apontamentos criminais de relevo, já tendo sido condenado em mais de uma oportunidade. Foi preso em casa, portando 52 gramas de cocaína, além balança de precisão, pedaços de alumínio e 2 armas tipo espingarda depressão. Como se bastasse, guardava quantia, cuja origem lícita não foi comprovada, consistente em R 1321,00 em dinheiro e um pote com várias notas de 2,00. Acrescente-se que

ele vinha sendo observado pelos policiais e verificado que estaria em atividade típica de mercancia. Não há, ainda, comprovante de ocupação lícita. Não há como ser deferida a liberdade, neste momento, pois necessário resguardar a ordem pública, já que a sociedade se vê constantemente atormentada pela prática de fatos como o presente, ensejadores de crimes patrimoniais, de desestabilização familiar e de violência, em termos gerais, bem como por presente o risco de se frustrar a aplicação da lei penal, já que não há garantias de que, uma vez concedida a liberdade, não se frustrará o regular andamento do feito, subtraindo-se à ação da justiça criminal. Importante, ainda, a custódia, para impedir eventuais recidivas, já que o custodiado praticava o crime na residência. O delito em questão é insuscetível de fiança; não há possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares, pois não há aparato de fiscalização adequado. Ademais, prematura incursão aprofundada no mérito, inclusive quanto a eventual privilégio, cuja aplicação somente será viável após regular instrução, a possibilitar melhor compreensão dos fatos, e aferição concreta das situações pessoais. Plenamente justificada, pois, a manutenção da custódia cautelar, que ora determino, restando prejudicados os pleitos benéficos à defesa” (fls. 75/79 dos autos principais).

Não há, portanto, nenhuma irregularidade na decisão que decretou a prisão preventiva, já que suficientemente fundamentada, o que afasta a arguição de constrangimento ilegal a que estivesse sendo submetido o paciente, com ofensa a sua liberdade individual.

Assim, o entendimento desta Colenda 15ª
Câmara Criminal:

HABEAS CORPUS LEI MARIA DA PENHA PRISÃO

PREVENTIVA EXEGESE DOS ARTIGOS 312 E 313, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1 Cabe a custódia cautelar para manter a ordem pública, bem como garantir a aplicação da lei penal, a fim de acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça; 2 A conveniência e a oportunidade da decretação da prisão preventiva devem ser deixadas sempre ao prudente arbítrio do juiz do processo, mais próximo do fato e das pessoas nele envolvidas, e conhecedor do caráter do acusado e das circunstâncias que envolvem o crime. ORDEM DENEGADA.” (Habeas Corpus nº 2103638-93.2015 – Teodoro Sampaio – 15ª Câmara Criminal - Rel. Willian Campos – j. em 02/07/2015).

Note-se que tal decisão enfrentou o tema, prestando-se aos fins a que se destina, na medida em que segrega, cautelarmente, agente que praticou, em tese, grave crime de tráfico de drogas, que vem causando intranquilidade e desassossego social, colocando em polvorosa a ordeira população.

A quantidade de droga apreendida não é um fator determinante para a decretação da prisão preventiva, conforme disposto na legislação brasileira. O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece que a prisão preventiva pode ser decretada para garantir a ordem pública, a conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Outrossim, é certo que as medidas cautelares diversas da prisão previstas na lei, aqui incluída a prisão provisória domiciliar (artigos 318 e 319, ambos do Código de Processo Penal), não se mostrariam adequadas e suficientes para conter a atitude criminosa dos acusados, uma vez que não impediriam a reiteração

dos atos ilícitos.

Assim, a análise da prisão preventiva deve se basear nas circunstâncias do caso concreto, como a gravidade do crime, o risco à ordem pública e a possibilidade de fuga ou ameaça à instrução processual, e não exclusivamente na quantidade de droga apreendida.

Além disso, a jurisprudência dos tribunais superiores tem reafirmado que a prisão preventiva não pode ser justificada apenas com base na quantidade de entorpecentes, visto que o tipo penal envolvido já contempla a periculosidade do agente, independentemente da quantidade específica. Portanto, a aplicação da prisão preventiva deve se pautar em uma análise holística do caso, levando em consideração os elementos fáticos e circunstanciais, e não em um critério quantitativo isolado.

Ademais, sequer estão presentes quaisquer dos requisitos legais exigidos para substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, conforme disposto no artigo 318 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

“Habeas corpus. Prisão preventiva. Prova material e indícios de autoria a respeito da prática de roubo. Segregação cautelar necessária a fim de garantirem-se ordem pública, instrução criminal e aplicação da lei penal. Custódia decretada em consonância aos pressupostos e fundamentos estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Insuficiência, ao menos por ora, de substituição dessa prisão por medida cautelar prevista no artigo 319 desse diploma.

Ordem denegada.” (TJSP, Habeas Corpus nº 2064618-32.2014.8.26.000), Rel. Encinas Manfré, J. em 07.08.2014.

Dessa forma, conclui-se que a prisão cautelar do paciente não configura constrangimento ilegal, uma vez que, ao menos por ora, sua segregação encontra amparo na preservação da ordem pública, na regular condução da instrução processual, além de garantir a futura aplicação da lei penal.

Assim sendo, denega-se a ordem impetrada.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator