



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363886

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2077670-12.2025.8.26.0000, da Comarca de Junqueirópolis, em que é paciente PAMELA APARECIDA GARCIA e Impetrante RENAN FEITOSA BARATELI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

***Habeas Corpus* nº 2077670-12.2025.8.26.0000**

Comarca de Junqueirópolis – Vara Única

Paciente: Pamela Aparecida Garcia

Impetrante: Renan Feitosa Barateli

Impetrado: Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Junqueirópolis

Voto nº 29737

HABEAS CORPUS – PRETENDIDA A CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR – IMPOSSIBILIDADE – Inexiste constrangimento ilegal em decisão que converte a prisão em flagrante em preventiva ou denega liberdade provisória, diante da demonstração da materialidade do delito e da existência de indícios da autoria, fundamentada em fatos indicadores da real necessidade da prisão cautelar da Paciente. – Circunstâncias concretas em que supostamente praticado o delito que evidenciam maior reprovabilidade da conduta e, conseqüentemente, a insuficiência da prisão domiciliar para garantir a ordem pública, a aplicação de lei penal e a instrução criminal. Ausência de demonstração da necessidade de cuidados especiais e da situação de desamparo ou de risco do filho da Paciente decorrentes da sua prisão cautelar. O fato de a Paciente responder a inquérito policial pelo mesmo delito evidencia que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar não atenderia à finalidade de resguardar os interesses da criança e demonstra a insuficiência da prisão domiciliar para garantir a aplicação de lei penal, caracterizando situação extremamente excepcional, excluída da abrangência da decisão do C. STJ no julgamento do HC coletivo nº 143.641/SP. Ordem denegada.

Vistos.

Renan Feitosa Barateli, Advogado inscrito na OAB/SP sob nº 378.880, impetra este *Habeas Corpus*, com pedido liminar, em favor de **Pamela Aparecida Garcia**, apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Junqueirópolis, alegando, em síntese, que a Paciente está sofrendo

constrangimento ilegal, em razão da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva e indeferiu o pedido de prisão domiciliar, carente de fundamentação, amparada na gravidade abstrata do delito, sem demonstrar em termos concretos a necessidade da manutenção da prisão preventiva ou a insuficiência de medidas cautelares diversas da prisão. Aduz que a Paciente é primária, de bons antecedentes, possui residência fixa, ocupação lícita e é genitora de uma criança menor de 12 anos de idade que dependem unicamente do seu sustento, fazendo jus à prisão domiciliar.

Assim, requer a concessão da liminar, para que seja concedida a liberdade provisória, mediante fixação de medidas cautelares diversas da prisão, ou a prisão domiciliar à Paciente e, ao final, concedida a ordem de *Habeas Corpus* e convalidada a liminar, para sanar o constrangimento ilegal que sofre (fls. 03/15).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 31/33).

Prestadas as informações pela autoridade dita coatora (fls. 36/37), manifestou-se a D. Procuradoria Geral de Justiça pela denegação da ordem (fls. 67/79).

É o relatório.

No caso presente, verte das informações prestadas pela autoridade dita coatora, datadas de 21.03.2025, que a Paciente foi presa em flagrante delito, em 16.03.2025, pela suposta prática do crime de tráfico de drogas, quando tentava ingressar em estabelecimento prisional, sendo a prisão convertida em preventiva (fls. 36/37).

E, *in casu*, verifico, que o Juízo *a quo*, ao converter a prisão em flagrante em preventiva e indeferir o pedido de prisão domiciliar, o fez de forma fundamentada (fls. 27/29), considerando não somente a gravidade abstrata do delito, mas a existência de indícios de autoria e de prova da materialidade, as circunstâncias concretas do caso, bem como as condições pessoais da Paciente, reveladoras da necessidade da manutenção da prisão preventiva, atendendo ao disposto no artigo 312 do CPP.

Com efeito, considerando as circunstâncias concretas em que, em tese, praticado o delito, tendo em vista a quantidade das drogas apreendidas com a Paciente, que tentou inseri-las no sistema prisional, levando os entorpecentes ocultos em região íntima, durante visita ao seu marido, enquanto estava acompanhada de seu filho de 11 anos, conforme a denúncia (fls. 81/83 dos autos originais), o boletim de ocorrência (fls. 14/16 dos autos originais), o auto de exibição e apreensão (fls. 19 dos autos originais) e o laudo de constatação preliminar (fls. 22/26 dos autos originais), a decretação da prisão preventiva era mesmo de rigor, para atender às finalidades previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal.

A propósito: “*RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA (1,7KG DE CRACK). NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. (...) 2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma*

fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art.312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP. No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos concretos, a periculosidade do agente e a gravidade do delito, evidenciadas pela quantidade de droga apreendida - aproximadamente 1,7kg de crack -, bem como por ter sido encontrada uma arma calibre 38 e a quantia em espécie de R\$ 2.542 (dois mil, quinhentos e quarenta e dois reais), recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. 3. A presença de eventuais condições pessoais favoráveis do acusado, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não representa óbice, por si só, à decretação da prisão preventiva, quando identificados os requisitos legais da cautela. 4. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas (...).”(RHC 73693/ BA- STJ- QUINTA TURMA - Relator Min. Joel Ilan Paciornik, j. 25/10/2016) – grifos nossos

Ademais, a Paciente possui inquérito policial em andamento pelo cometimento, em tese, do mesmo delito (fls. 48/49 dos autos originais).

Consigne-se que, muito embora inquéritos policiais e ações penais em curso não possam ser considerados como maus antecedentes ou como evidência de má personalidade, conforme Súmula 444 Superior Tribunal de Justiça, revelam o risco efetivo de reiteração delitiva, razão pela qual a prisão cautelar se revela necessária, *in casu*, para a garantia da ordem pública.

Este, aliás, é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça: “*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS*.

FURTO SIMPLES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. DESNECESSIDADE DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO IMPROVIDO. 1. *A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida 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.* 2. *Na hipótese, as instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, justificada pelo histórico criminal conturbado que ostenta o acusado, o qual possui condenação anterior pela prática de delito da mesma natureza (crime contra o patrimônio), além de ter dois inquéritos em andamento contra si, constituindo-se, tais circunstâncias, em motivo idôneo e suficiente para ensejar a manutenção da medida constritiva da liberdade fundada na garantia da ordem pública. Precedentes.* 3. **Conforme a orientação jurisprudencial firmada nesta Corte, inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Súmula nº 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para decretação/manutenção da prisão antecipada (HC n. 293.389/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 22/8/2014).** 4. *Recurso ordinário improvido.” (STJ – Quinta Turma, RHC 58.299/MG, Rel.: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, J. 03.11.2015) – grifos nossos.*

Nesse contexto, mostra-se inconsistente a alegação de constrangimento ilegal ante a inexistência de motivo justificador da prisão cautelar, em razão, *in casu*, da ausência dos requisitos autorizadores da liberdade provisória, bem como da

insuficiência das medidas cautelares alternativas.

Frise-se que, para fundamentar a decisão que impõe a prisão preventiva ou denega liberdade provisória, basta que o julgador se pronuncie sobre a necessidade da medida cautelar, com base na presença de indícios de autoria e prova da materialidade do delito, o que não se confunde com antecipação da pena.

A propósito: *“Não se pode confundir a existência de motivação simplificada com a ausência de fundamentação, pois o que exige a Carta Magna no inciso IX do seu artigo 93, é que a decisão judicial seja fundamentada, e não que a fundamentação seja correta na solução das questões de fato ou de direito da lide* (STF - AI 718.629/PB, Rel. Min. Carmem Lucia - DJe, 10/12/2008).

Assim, a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva e indeferiu o pedido de prisão domiciliar foi devidamente fundamentada no *fumus commissi delicti* e no *periculum libertatis* pelo Juízo *a quo*, o que atende às disposições do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Nesse sentido: ***“EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, NA NECESSIDADE DE ASSEGURAR-SE A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DEMONSTRAÇÃO. ORDEM DENEGADA. I - A decretação da prisão preventiva baseada na garantia da ordem pública, na necessidade de assegurar-se a aplicação da lei penal e na conveniência da instrução criminal está devidamente fundamentada em fatos concretos a justificar a segregação cautelar. II - Transcrição do trecho do decreto de prisão cautelar o qual dá conta de que o paciente supostamente integra quadrilha de roubo de cargas. III - Habeas corpus denegado.”*** (HC 95-474/SP- STF- PRIMEIRA TURMA- Rel. Min. Ricardo Lewandowski - DJ- 14-04-2009). grifo nosso

Consigne-se que residência fixa, ocupação

lícita e demais condições pessoais favoráveis, 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).

E, ainda, o STJ: “*HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. VALIDADE DA VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 44 DA LEI N.º 11.343/06. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. (...) 4. As 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. 5. Ordem denegada*”. (Habeas Corpus nº HC 186369/MG, Ministra Laurita Vaz)

No mais, não obstante o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 104.339 / SP, por maioria, tenha declarado a inconstitucionalidade da expressão “*e liberdade provisória*”, constante do “caput” do artigo 44 da Lei nº 11.343/2006, a concessão da liberdade provisória não se afigura possível no caso dos autos em que, como já mencionado, estão presentes indícios de autoria e prova da materialidade, bem como as circunstâncias concretas do caso revelam a impossibilidade da concessão da liberdade provisória.

Observe, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ordem de *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, concedeu o *writ* para determinar a substituição da prisão preventiva pela

domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, *“excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício”*, consignando que, em caso de reincidência, *“o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade da prisão.”* (STF, HC nº 143.641/SP, Rel.: Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, Data de Julgamento: 20.02.2018 – grifos nossos).

Ademais, situações extremamente excepcionais, excluídas da abrangência da referida decisão do Colendo Supremo Tribunal de Federal, podem justificar o indeferimento da prisão domiciliar mesmo após o advento da Lei nº 13.769/2018, que inseriu o artigo 318-A do Código de Processo Penal, por uma interpretação teleológica ao referido dispositivo legal, levando em consideração o seu objetivo primordial, qual seja, de assegurar os interesses da criança e do deficiente, proporcionando seu desenvolvimento saudável, se possível, na companhia de seu responsável, e não de conferir um salvo-conduto às mulheres que praticaram crimes sem violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes, bem como considerando as diretrizes previstas no artigo 282 do Código de Processo Penal, que dispõe que as medidas cautelares deverão ser aplicadas observando-se a necessidade e a adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de

Justiça: “(...) *SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. CABIMENTO. ART. 318-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA FRATERNIDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRIORIDADE ABSOLUTA DA CRIANÇA. HABEAS CORPUS COLETIVO N. 143.641/SP. PREVALECE A APLICAÇÃO NA PARTE QUE A LEI NÃO REGULOU - SITUAÇÕES EXCEPCIONALÍSSIMAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSITIVOS E NEGATIVOS PARA PRISÃO DOMICILIAR. CUMULAÇÃO COM MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. (...) 4. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial (art. 317 do Código de Processo Penal). 5. O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais. 6. A normatização de apenas duas das exceções não afasta a efetividade do que foi decidido pelo Supremo no Habeas Corpus n. 143.641/SP, nos pontos não alcançados pela nova lei. O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei, não significa que o Magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais. Assim, deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores mais vulneráveis. Com efeito, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária. 7. Assim, a separação excepcionalíssima da mãe de seu filho, com a decretação da prisão preventiva, somente pode ocorrer quando violar direitos do menor ou do deficiente, tendo em vista a força normativa da nova lei que regula o tema. 8. No particular, verifica-se que a recorrente, é mãe de três crianças menores de 12 anos - 5 anos 3 anos de idade, além de um terceiro filho, de 8 anos de idade, cuja certidão não fora juntada aos autos. No entanto, o benefício da prisão domiciliar foi negado ao argumento de que a paciente teria declarado 'que quem mantém a casa é a sua avó e*

sua mãe e a criação dos 3 filhos também é feita em conjunto com mãe e avó', motivação que não demonstra qualquer risco aos direitos das crianças ou perigo à convivência em família, que justifique o indeferimento da prisão domiciliar. - Embora a paciente seja investigada por tráfico, não é reincidente; o fato que deu origem à prisão em exame não ocorreu na residência onde moram os filhos, bem como não envolveu atuação de organização criminosa, tanto que foi denunciada apenas pelo crime de tráfico de drogas. Inexistência de excepcionalidade. - Além disso, a situação dos autos também não se encaixa em nenhuma das exceções legais trazidas pela Lei 13.769/2018, mormente por não se tratar de delito praticado com violência ou grave ameaça, bem como não ter sido praticado contra os descendentes da paciente. 8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para para substituir a prisão preventiva de MARCIANA SILVA DO NASCIMENTO pela prisão domiciliar com aplicação adicional das medidas cautelares previstas nos incisos III e IX, do art. 319 do CPP, sem prejuízo da fixação de outras julgadas adequadas pelo magistrado singular.” (HC 470.549/TO, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 20/02/2019 – grifos nossos).

No presente caso, contudo, após breve exame, as circunstâncias concretas em que, em tese, praticados os crimes mostram situação extremamente excepcional, excluída da abrangência da decisão da Colenda Corte Superior.

Ademais, não há nos autos qualquer prova que demonstre, estreme de dúvidas, que a Paciente seja efetivamente a única responsável pelos cuidados de seu filho e que ele necessita de seus cuidados ininterruptos e se encontra desamparado ou em situação de risco em razão da sua prisão.

Cumprе ressaltar que a norma que confere a prisão domiciliar às mães de filhos menores de 12 anos não cria um direito para a presa, mas tem como objetivo primordial assegurar os interesses da criança, proporcionando seu desenvolvimento saudável, se

possível, na companhia de seus genitores. No entanto, as circunstâncias extremamente excepcionais em que, em tese, praticados os delitos, evidenciam que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar não atenderia à finalidade de resguardar os interesses da criança.

Consigne-se, também, que a prisão cautelar não afronta, de modo algum, o princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), sobretudo em se considerando que a Carta Constitucional de 1988 também contempla a possibilidade da prisão decretada pela autoridade judiciária competente, consoante o preceito do artigo 5º, inciso LXI.

Neste sentido, já se pronunciou esta C. Corte de Justiça: *“LIBERDADE PROVISÓRIA - Direito de aguardar em liberdade o julgamento - Benefício pleiteado com base no princípio da presunção de inocência consagrado no inc. LVII do art. 5º da CF - Inadmissibilidade - Consagração que não importou revogação das modalidades de prisão (em flagrante, preventiva ou decorrente de pronúncia) anteriores ao trânsito em julgado da sentença previstas na lei ordinária, conforme, aliás, o "caput" e os incs. LIV e LXI do próprio art. 5º da Carta Magna.” (TJSP - R44/280).*

Dessa forma, presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, não há que se cogitar de constrangimento ilegal a ser sanado por meio do *writ*.

Ante o exposto, denego a ordem.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA
Relator