



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000408162

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2096920-31.2025.8.26.0000, da Comarca de Sorocaba, em que é paciente JOYCE DA SILVA MENDES e Impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª 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 XAVIER DE SOUZA (Presidente) E ALEXANDRE ALMEIDA.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

GUILHERME G. STRENGER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 61158

HABEAS CORPUS Nº 2096920-31.2025.8.26.0000

Comarca: Sorocaba (Autos nº 1500217-31.2025.8.26.0571)

Juízo de Origem: Vara Regional das Garantias 10ª RAJ

Juiz de Primeira Instância: Gustavo Scaf Molon

Órgão Julgador: 11ª Câmara

Impetrante: Defensoria Pública

Paciente: JOYCE DA SILVA MENDES

VISTOS.

A Defensoria Pública impetra a presente ordem de *habeas corpus* em favor de JOYCE DA SILVA MENDES, que se encontra presa, em virtude da prática, em tese, de crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e associação para a nefasta mercancia (Autos nº 1500217-31.2025.8.26.0571, da Vara Regional das Garantias 10ª RAJ, Comarca de Sorocaba).

Alega a impetrante estar a paciente sofrendo constrangimento ilegal, porque sua prisão foi convertida em preventiva e lhe foi negada a concessão da prisão domiciliar, mesmo possuindo filhos menores de 12 (doze)

anos e sendo gestante. Também acena com a possibilidade da imposição de outras medidas cautelares.

Por esses motivos, pleiteia o deferimento de liminar e, ao final, a concessão da ordem, expedindo-se alvará de soltura, apontando a presença dos requisitos do artigo 318, incisos IV e V do Código de Processo Penal.

Indeferida a liminar (fls. 160/165), foram dispensadas as informações, tendo a douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pela denegação da ordem (fls. 181/191).

É o relatório.

De acordo com as informações constantes dos autos principais, a paciente foi presa em flagrante, em 28.02.2025, e denunciada, por suposta infração aos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (Autos nº 1500217-31.2025.8.26.0571, da Vara Regional das Garantias 10ª RAJ, Comarca de Sorocaba).

Postula-se, na presente impetração, a aplicação do disposto no artigo 318, incisos IV e V, do CPP, tendo em vista o fato de ter filhos com idade inferior a 12 anos que se encontraM sob seus cuidados, e de ser gestante.

Ante a documentação que instrui o *writ* (fls. 157 e 158) — dando conta de que a paciente possui filhos menores de doze anos de idade —, e considerando, por outro lado, os termos do Comunicado Conjunto nº 393/2018 da Corregedoria Geral da Justiça e da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, passo a analisar se, no presente caso, afigura-se cabível (ou não), à luz das diretrizes firmadas pelo Pretório Excelso, por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* nº 143.641/SP (da Relatoria do e. Min. RICARDO LEWANDOWSKI), a substituição da segregação preventiva da paciente pela prisão domiciliar e/ou demais medidas cautelares alternativas ao cárcere previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Antes, porém, impõe-se tecer algumas breves considerações a respeito da temática ora trazida à baila.

Inicialmente, faz-se mister, para a exata compreensão da controvérsia ora examinada, proceder à transcrição do teor da decisão tomada pela Segunda Turma do Pretório Excelso, por ocasião do julgamento, aos 15 de fevereiro de 2018, do *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, da Relatoria do e. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, *verbis*:

“A Turma, preliminarmente, por votação unânime, entendeu cabível a impetração coletiva e, por maioria, conheceu do pedido de habeas corpus, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin, que dele conheciam em parte. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar — sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no

art. 319 do CPP — de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas nesse processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. Estendeu a ordem, de ofício, às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições previstas

acima. Quando a detida for tecnicamente reincidente, 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 da excepcionalidade da prisão. Se o juiz entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP. Para apurar a situação de guardiã dos filhos da mulher presa, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe. Faculta-se ao juiz, sem prejuízo de cumprir, desde logo, a presente determinação, requisitar a elaboração de laudo social para eventual reanálise do benefício. Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará. A

fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, implementem de modo integral as determinações estabelecidas no presente julgamento, à luz dos parâmetros ora enunciados. Com vistas a conferir maior agilidade, e sem prejuízo da medida determinada acima, também deverá ser oficiado ao DEPEN para que comunique aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia. Deverá ser oficiado, igualmente, ao Conselho Nacional de Justiça —

CNJ, para que, no âmbito de atuação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, avalie o cabimento de intervenção nos termos preconizados no art. 1º, § 1º, II, da Lei 12.106./2009, sem prejuízo de outras medidas de reinserção social para as beneficiárias desta decisão. O CNJ poderá ainda, no contexto do Projeto Saúde Prisional, atuar junto às esferas competentes para que o protocolo de entrada no ambiente prisional seja precedido de exame apto a verificar a situação de gestante da mulher. Tal diretriz está de acordo com o Eixo 2 do referido programa, que prioriza a saúde das mulheres privadas de liberdade. Os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante os quais se

processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício. Embora a provocação por meio de advogado não seja vedada para o cumprimento desta decisão, ela é dispensável, pois o que se almeja é, justamente, suprir falhas estruturais de acesso à Justiça da população presa. Cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial. Nas hipóteses de descumprimento da presente decisão, a ferramenta a ser utilizada é o recurso, e não a reclamação, como já explicitado na ADPF 347. Tudo nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin (...)"

Pois bem. Como é cediço, a ordem jurídico-positiva pátria impõe ao Estado, dentre muitos, o dever de formular e

efetivamente implementar políticas públicas voltadas à criação de condições objetivas que possibilitem, à Justiça Criminal, resguardar de modo eficiente, ao longo da tramitação de todo e qualquer processo-crime, os valores jurídicos que a legislação penal tem por destinação proteger.

Em contrapartida, é dever do Poder Judiciário, entre outros tantos, zelar, no decorrer das ações penais que lhe são afetas, pela eficaz manutenção da ordem social (a qual, invariavelmente, vê-se afetada pela ocorrência de um crime), pelo correto e lícito desenvolvimento da instrução criminal (evitando, inclusive, qualquer tentativa de se investir contra a atividade oficial de colheita de provas) e, também, pela consecução da finalidade útil e prática da persecução penal (que é a de aplicar e efetivamente executar, em face do indivíduo considerado culpado pelo cometimento de um delito, a sanção criminal correspondente), sob pena de materializar-se inércia estatal apta a frustrar os objetivos do ordenamento criminal e, mais ainda, expor a risco toda a coletividade.

Nesta ordem de ideias, se é verdade que, dentro da ordem constitucional positiva erigida a partir de 1988, a questão pertinente à necessidade de se conferir integral proteção às crianças e às pessoas com deficiência assumiu destacada importância (o que, a meu ver, afigura-se absolutamente conveniente e oportuno, devendo, tal opção política do legislador, ser sempre prestigiada), não é menos correto afirmar que o atendimento a tais diretrizes programáticas, mediante a simples prática de conferir, às presas provisórias que ostentem a condição de mãe, gestante ou parturiente, direito praticamente irrestrito a responder pelo cometimento de infrações penais fora do cárcere poderá trazer, sem sombra de dúvidas, consequências deletérias a todo o corpo social.

E isto se dá, de um lado, porque, como não se há de negar, a adoção da postura acima referida redundará, muitas vezes, em inválida e abominável prática discriminatória (vedada, logicamente, pelo direito), bastando

imaginar a hipótese de duas pessoas, ambas tecnicamente primárias, virem a praticar um mesmo crime e, a partir da deflagração da *persecutio criminis* correspondente, apenas uma delas ter que aguardar presa o desfecho das apurações, em virtude de ver-se a outra contemplada, devido pura e simplesmente à sua condição de mulher com filho menor de doze anos, por exemplo, com o benefício do recolhimento domiciliar. Com a devida vênia, a meu ver, o fator de *descrimen* acima referido, *de per si*, não justifica tal quebra ao princípio da isonomia.

De outra parte, impõe-se igualmente anotar que, pese embora a inegável necessidade de se conferir especial proteção às crianças ou pessoas com deficiência cujas mães se encontrem cautelarmente encarceradas, fato é que, conforme tem revelado a experiência cotidiana, em diversos casos, sobretudo naqueles pertinentes a crimes hediondos ou equiparados, a prematura (e, nessa medida, temerária) colocação em liberdade de infratoras, muitas

delas vinculadas ao crime organizado, pelo simples fato de ostentarem uma das condições invocadas pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, acaba por comprometer gravemente a ordem pública e expor a risco toda a coletividade — afetando assim, como não poderia deixar de ser, incontáveis outros infantes e indivíduos portadores de necessidades especiais, oriundos de famílias sem nenhum envolvimento com atividades ilícitas e que possuem idêntico direito de receber proteção integral e prioritária por parte do Estado.

Dessarte, à luz das premissas acima enunciadas, parece-me acertado considerar que o *caput* do artigo 318 do Estatuto Processual Penal, ao empregar a expressão “Poderá o juiz”, arredou a ideia de que a concessão do benefício da prisão domiciliar é obrigatória à mulher com filho de até doze anos de idade incompletos, inclusive porque, se assim não fosse, estar-se-ia conferindo imunidade contra o encarceramento cautelar às pessoas em

tal situação, permitindo-se-lhes, então, cometer crimes e, sob a invocação da previsão normativa em questão, permanecer recolhidas em suas residências.

Nesse sentido:

“(...) a circunstância de uma mulher ter filhos pequenos não autoriza, automaticamente, que ela pratique crimes e, na sequência, invocando essa condição, tenha assegurado o direito de permanecer em liberdade. Em outras palavras, a maternidade não equivale a uma licença para a impunidade. Cumpre observar que a norma do artigo 318 do Código de Processo Penal não se constitui em licença para que uma pessoa pratique grave delito e, automaticamente, sob o pretexto de possuir dependente em situação de vulnerabilidade, permaneça solta. Ademais, não se descuida da situação dos filhos da paciente, nem se ignora que eles efetivamente se ressintam da ausência da mãe. Mas é perfeitamente factível que as

crianças recebam cuidados de outras pessoas e familiares, de modo a não permanecerem desamparadas, o que impede que se cogite, inclusive, de afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana. Como já se teve oportunidade de decidir: 'IV - A Lei 13.257/16 acrescentou ao artigo 318, do Código de Processo Penal, o inciso V, o qual prevê que o juiz poderá realizar a substituição da prisão preventiva por domiciliar de 'mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos'. V - Não obstante a novel modificação legislativa, permanece inalterado o verbo contido no caput do art. 318, que revela a possibilidade, não a obrigatoriedade, da concessão do benefício, que deve se revelar consentâneo com os parâmetros de necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para

evitar a prática de infrações penais e adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado, tudo nos termos do art. 282, incisos I e II, do Código de Processo Penal. (Precedentes). VI - Neste contexto, considerando que a recorrente está sendo acusada de crime grave, bem como que o acórdão vergastado consignou que 'não ficou comprovada nos autos a imprescindibilidade da presença da paciente nos cuidados de seus filhos menores de idade', não é recomendável a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.' (Superior Tribunal de Justiça, RHC 73914/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 21/11/2016).” (TJSP, HC nº 2003727-40.2017.8.26.0000, Rel. Des. XAVIER DE SOUZA, 11ª Câmara Criminal, j. em 22/03/2017)

No entanto, pese embora as considerações acima externadas (que refletem e ressalvam meu entendimento pessoal a respeito do tema ora em análise), fato é que, diante da compreensão firmada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do *Habeas Corpus* nº 143.641/SP (da Relatoria do e. Min. RICARDO LEWANDOWSKI) — materializada em aresto que se autoqualifica como uma ordem judicial dirigida a todo o Poder Judiciário brasileiro —, nada mais resta, senão curvar-se ao posicionamento da Corte Suprema e, por conseguinte, empreender análise, sob as estreitas balizas estabelecidas pelo Pretório Excelso, acerca da possibilidade (ou não) de substituição da segregação preventiva da acusada pela prisão domiciliar e/ou demais medidas cautelares alternativas ao cárcere previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Isto posto, tenho para mim que, *in casu*, a resposta a tal indagação somente pode

ser negativa.

A prisão processual só pode ser decretada se presentes seus requisitos ensejadores, quais sejam, *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*.

Das cópias acostadas aos autos, apura-se que os elementos probatórios colhidos são amplamente desfavoráveis à paciente, pois, além de estar comprovada a materialidade do crime que lhe é atribuído, existem fortes indícios de sua participação no delito, principalmente por ter sido presa em flagrante em sua residência onde foram localizados 260 pinos de cocaína e mais 22 pedras de crack.

Ainda, foram reconhecidos os riscos à ordem pública caso não se convertesse a prisão em flagrante da preventiva, uma vez que, nas palavras do MM. Juízo: “Ademais, saliente-se que os predicados pessoais dos averiguados são desfavoráveis, uma vez que Edson, Felipe e Joyce ostentam reincidência específica (Edson – condenação transitada em julgado proferida nos Autos nº: 1501648-84.2023.8.26.0599;

Felipe - condenação transitada em julgado proferida nos Autos nº: 1500575-30.2024.8.26.0571, e respectiva Execução de pena em regime aberto, ainda em curso, no Feito nº: 0005377-81.2024.8.26.0269; Joyce - condenação transitada em julgado proferida nos Autos nº: 1501202-34.2024.8.26.0571, e respectiva Execução de pena de prestação de serviços à comunidade, ainda em curso, no Feito nº: 0006766-04.2024.8.26.0269). As circunstâncias da expressiva apreensão, aliada às reincidências de Edson, Felipe e Joyce (estes dois últimos, saliente-se, uma vez mais, em cumprimento de pena), bem como ao envolvimento de Joyce, enquanto adolescente, com atos infracionais graves, dentre eles o tráfico, apontam para a extrema necessidade de se acautelar a ordem e segurança públicas locais, patente a notória propensão para a prática do tráfico e evidente resistência aos propósitos ressocializadores das penas que estão em curso, tudo a demandar a manutenção

da cautela em prol da saúde, segurança e ordem públicas.” (fls. 128 dos autos originais).

Neste particular, peço vênua, com esteio na técnica de motivação *per relationem*, para transcrever as judiciosas ponderações tecidas pelo douto Juízo de Primeira Instância, agregando-as aos fundamentos deste aresto, como *ratio decidendi*, *verbis*:

“Não se vislumbra na decisão atacada qualquer ilegalidade ou abuso passível de correção, mesmo porque inegável que a custódia cautelar intramuros se faz necessária e imprescindível para a efetiva preservação da ordem pública, pois ninguém duvida, em sã consciência, que o tráfico de drogas traz efeitos nefastos para a sociedade na medida em que incentiva a criminalidade, causando ainda desajustes familiares, degeneração da sociedade e do ser humano, bem como provocando o

recrudescimento da violência e da intranquilidade social, motivos mais do que suficientes para justificar e manter o encarceramento cautelar. E a concreta gravidade dos crimes, bem como a conduta adotada pela paciente na consecução do evento criminoso, de alto grau de reprovabilidade, são fatores impeditivos para a concessão da almejada prisão domiciliar, até porque a existência de seus filhos de tenra idade não pode se prestar a ser um salvo conduto para que ela, imune à prisão, possa, tranquilamente, fazer do tráfico ilícito de entorpecentes o seu meio de vida. Ademais, o benefício deve visar o bem estar e a proteção da criança, e não da mãe que praticou o delito, sendo preciso, portanto, verificar as peculiaridades de cada caso, para que se possa concluir se a presença da paciente junto às crianças seria medida positiva ou

se traria consequências negativas, não se olvidando, nesse ponto, que, conforme registrado na r. decisão impugnada, que ela ocultava entorpecentes no interior do carrinho de um dos filhos, um bebê, dele se valendo para realizar o nefasto comércio espúrio. Além disso, conforme claramente exposto na exordial acusatória, o imóvel onde a paciente residia na companhia dos filhos apresentava intenso fluxo de pessoas, com movimentação típica de ponto de vendas de drogas, sendo certo, ainda, que nos fundos da residência foram apreendidos 260 pinos de cocaína e 22 porções de crack, tudo a revelar total e inegável prejuízo ao melhor e saudável desenvolvimento das crianças.” (fls. 187/188).

Portanto, diante de tal estado de coisas, entendo, em consonância com a

compreensão firmada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, que a situação concreta possui excepcionalidades bastantes a justificar a manutenção da custódia preventiva da paciente, pese embora possuir filhos menores de doze anos e de estar gestante.

Outrossim, cabe salientar que, diante das especificidades do caso em exame (acima expostas), afigura-se inviável a substituição da segregação provisória do paciente por qualquer das medidas cautelares pessoais inscritas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Portanto, não há constrangimento ilegal a ser sanado pelo remédio heroico.

Diante do exposto, *denega-se a ordem.*

GUILHERME G. STRENGER
Relator