



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2021.0000559669

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2151890-20.2021.8.26.0000, da Comarca de Pindamonhangaba, em que é paciente WESLEY CRISTIANO OLIVEIRA DE JESUS e Impetrante HÉLIO BARBOSA.

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 ALEXANDRE ALMEIDA (Presidente) E PAIVA COUTINHO.

São Paulo, 16 de julho de 2021.

TETSUZO NAMBA
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

VOTO Nº 5809

***Habeas Corpus* nº 2151890-20.2021.8.26.0000**

Comarca: Pindamonhangaba

Impetrante: doutor Hélio Barbosa

Paciente: Wesley Cristiano Oliveira de Jesus

Ementa:

1-) "Habeas Corpus" impetrado em face de decisão que manteve a prisão preventiva. Tráfico ilícito de entorpecentes.

2-) A prisão preventiva constitui medida excepcional ao princípio da presunção da inocência e, por essa razão, deve ser decretada por decisão fundamentada, que demonstre a existência de prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, bem como, no mínimo, de um dos pressupostos do art. 312, do Código de Processo Penal.

3-) A r. decisão impugnada apresenta-se suficientemente motivada, pois ressaltou a necessidade da manutenção do encarceramento preventivo do paciente com base nas graves circunstâncias do caso concreto e nas suas condições pessoais, as quais revelaram a existência de risco concreto à ordem pública.

4-) Medidas cautelares alternativas (CPP, art. 319) que se revelam inadequadas e insuficientes, *in casu*.

5-) Ordem denegada.

I - Relatório

Trata-se de "habeas corpus", com pedido de liminar, impetrado em benefício de **Wesley Cristiano Oliveira de Jesus**, preso desde **16.6.2021**, denunciado por suposta prática do delito previsto no **art. 33, "caput"** e **art. 35, "caput"**, ambos da Lei nº 11.343/06.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

Questiona-se decisão que manteve a prisão preventiva do paciente, sob o argumento de que ausente fundamentação adequada, pois amparada na gravidade abstrata do delito, bem assim que não se fazem presentes os pressupostos da medida extrema, previstos no artigo 312, "caput", do Código de Processo Penal, sobretudo se consideradas suas condições pessoais (primário, tem vinte e dois (22) anos de idade, possuidor de bons antecedentes, pai de uma criança de três (3) anos que precisa de seus cuidados). Aduz, que caso o paciente seja condenado, poderá cumprir pena inicialmente em regime aberto, diante da aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. No mais, alega-se, ainda, que o paciente encontra-se nas mesmas condições do corréu Lucas, que foi beneficiado com a liberdade provisória.

Requer, pois, a revogação da prisão preventiva.

O pleito de liminar foi indeferido (fls. 300/304), e as informações requisitadas juntadas aos autos (fls. 307/309).

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pela denegação da ordem (fls. 312/314).

II – Fundamentação

A ordem não pode ser concedida.

É sabido que a prisão preventiva constitui medida excepcional no ordenamento jurídico e, por sua natureza - diversa da prisão decorrente de condenação judicial transitada em julgado -, não ofende o princípio constitucional da presunção do estado de inocência. Todavia, somente é admitida se amparada em decisão devidamente fundamentada (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal) que demonstre a existência de prova da materialidade e indícios



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

suficientes de autoria, bem assim a ocorrência, ao menos, de uma das hipóteses previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Outrossim, *in casu*, a decisão que manteve a prisão preventiva do paciente (fls. 214/216) está fundamentada, tendo evidenciado a presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Destaca-se: "(...) *O Ministério Público concordou com a concessão da liberdade provisória apenas em relação aos acusados Lucas e Juliana, diante da ausência de prova contundente contra ambos, desde que vinculada a liberdade com a manutenção de endereço nos autos, manifestando-se pela manutenção da prisão cautelar dos demais acusados, já que Wesley e Nicolas foram surpreendidos na posse de drogas, sendo que o primeiro era quem oferecia drogas a terceiros. Ana Paula era filha da dona da casa e parte da droga foi encontrada em carrinho de bebê, possivelmente sua filha. Allifer era foragido e se ocultava da polícia, demonstrando vínculo à atividade criminosa. Sendo assim, acolho a manifestação ministerial e concedo a liberdade provisória aos acusados Juliana e Lucas, sob condição de comparecimento a todos os atos do processo e de informar em Juízo eventual mudança de endereço. Expeçam-se alvarás de soltura em favor dos acusados Juliana dos Santos Apolinário e Lucas Pereira Lisboa. (...) Indefiro, assim, o pedido. Quanto aos demais acusados, mantenho a prisão cautelar, uma vez que o advogado dos acusados não apresentou fatos novos que pudessem alterar a situação fático-jurídica dos autos e que pudessem alterar o entendimento deste Magistrado, de modo que fica mantida a prisão preventiva dos acusados Wesley Cristiano Oliveira de Jesus, Allifer Chagas dos Santos, Nicolas Brian Teodoro Vitorino e Ana Paula Pereira*"

E, "(...) demonstrando o magistrado, de forma efetiva, as circunstâncias concretas ensejadoras da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar em razão de deficiência na



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 11ª Câmara de Direito Criminal

fundamentação (Precedentes)". (STJ - *HC n. 63.237/SP* – 5 T. – Rel. Min. Félix Fischer - j. 1.3.2007 - p. 9.4.2007).

E, na esteira do que se adiantou por ocasião da apreciação do pleito liminar, cuida-se de delitos concretamente graves, tráfico de drogas e associação para este fim, o primeiro equiparado a hediondo, tendo sido apreendidos na posse do paciente *"98 pinos de cocaína cheios e 5 pinos de cocaína vazios"* (fls. 41/43). E apesar da sua primariedade e ter apenas 22 anos, verifica-se que não há comprovação de ocupação lícita (fls. 34 "desempregado"), ele já estava sendo investigado pela prática de tráfico de drogas, foi surpreendido pelos policiais, supostamente, durante a prática da mercancia ilícita, tudo a indicar que tem envolvimento com o crime. Assim, com base nos fortes indícios de autoria e nas suas condições pessoais a prisão preventiva, mostra-se necessária para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Por ser o tráfico equiparado a crime hediondo, estar ele inserido no meio criminoso, de pouca valia a primariedade e residência fixa, sendo o encarceramento necessário para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

"1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, 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. (...) 3. O Supremo Tribunal Federal assentou que a gravidade concreta do crime, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciados pela expressiva quantidade e pluralidade de entorpecentes apreendidos, respaldam a prisão preventiva para a garantia da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

ordem pública (HC n. 130708, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/3/2016, Publicado em 6/4/2016). 4. Presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la. 5. Demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça, inviabilizando, também, a substituição da cautelar imposta pelas medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. 6. Recurso ordinário em Habeas corpus não provido.” (STJ - RHC 113.391/MG – Quinta Turma - Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca – J. 27.8.2019 - DJe 10.9.2019).

No mais, a presunção de inocência, ou de não culpabilidade, é princípio cardeal do processo penal em um Estado Democrático de Direito. Teve longo desenvolvimento histórico, sendo considerada uma conquista da humanidade. Nada impede, porém, em absoluto, a imposição de restrições ao direito do acusado antes do final processo, exigindo apenas que essas sejam necessárias e que não sejam prodigalizadas (HC nº 115623/SP São Paulo 1ª T. do STF Relª. Minª. Rosa Weber J. 28.5.2013).

Destarte, havendo fundamentos concretos e jurisprudencialmente admitidos para justificar a custódia cautelar, incabível sua substituição por medidas cautelares alternativas à prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), as quais se revelam insuficientes para preservar a segurança e paz social.

Acrescente-se que nada há nos autos que corrobore o inconsistente e prematuro prognóstico sugerido na impetração com relação às penas e benefícios que poderão ser concedidos ao paciente, se ele for condenado, motivo pelo qual não há se falar em desproporcionalidade da medida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Criminal

Por fim, "in casu" não restou efetivamente comprovado que o paciente é o único responsável por cuidar, de fato, do filho menor de 12 anos, consta, ainda, que *Elaine Aparecida da Silva Souza* é incumbida pelos cuidados da criança (cf. fls. 50).

Nesse sentido:

"(...) 7. Extensão dos efeitos do acórdão proferido nos autos do HC 143.641, com o estabelecimento das condicionantes trazidas neste precedente, nos arts. 318, III e VI, do CPP e na Resolução nº 62/2020 do CNJ. Possibilidade de substituição de prisão preventiva pela domiciliar aos pais (homens), desde que seja o único responsável pelos cuidados do menor de 12 (doze) anos ou de deficiente e não tenha cometido crime com grave violência ou ameaça ou, ainda, contra a sua prole. Substituição de prisão preventiva por domiciliar para outros responsáveis que sejam imprescindíveis aos cuidados do menor de 6 (seis) anos de idade ou deficiente". (**HABEAS CORPUS** nº 165.704/ DF- Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal – Relator Ministro Gilmar Mendes – J. 20.10.2020).

Dessa forma, não se constata qualquer constrangimento ilegal a ser sanado.

III – Conclusão

Ante o exposto, vota-se pela denegação da ordem.

EDISON TETSUZO NAMBA
Relator.