



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

Registro: 2022.0000504201

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2115305-32.2022.8.26.0000, da Comarca de São Sebastião, em que é paciente WALLACE GOES DE JESUS e Impetrante GÊNESIS TAVARES DE SOUZA.

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 sem voto), XAVIER DE SOUZA E PAIVA COUTINHO.

São Paulo, 29 de junho de 2022.

TETSUZO NAMBA
Relator
Assinatura Eletrônica



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

VOTO Nº 8073

Habeas Corpus nº 2115305-32.2022.8.26.0000

Comarca: São Sebastião

Impetrante: doutor Gênesis Tavares de Souza

Paciente: Wallace Goês de Jesus

Ementa:

1-) "Habeas Corpus" impetrado em face de decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em 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 **Wallace Goes de Jesus**, preso desde 6.1.2022, por suposta prática do crime de **tráfico ilícito de entorpecentes**.

Questiona-se decisão que manteve a prisão preventiva do paciente, sob o argumento de que ausente fundamentação adequada, pois não há provas suficientes



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

de autoria e materialidade, 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, possuidor de residência fixa, ocupação lícita e pai de uma criança com 2 anos de idade, que depende de seus cuidados). Aduz que os entorpecentes apreendidos foram adquiridos para fins de consumo próprio, pois o paciente é dependente químico. Alega-se, ainda, que o paciente não deixou de cumprir propositalmente medidas cautelares impostas nos autos do processo nº 0000155-12.2016.8.26.0626, pois estava na época internado em clínica de reabilitação.

Requer, pois, a revogação da prisão preventiva, mediante o cumprimento das medidas cautelares diversas da prisão.

O pleito de liminar foi indeferido (fls. 83/87), e as informações requisitadas juntadas aos autos (fls. 90/92).

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pela denegação da ordem (fls. 95/101).

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 suficientes de autoria, bem assim a ocorrência, ao menos, de uma das hipóteses previstas no artigo



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

312 do Código de Processo Penal.

Outrossim, *in casu*, a decisão hostilizada (fls. 14/15) está fundamentada, não houve alteração da situação facto-jurídica desde a prisão do paciente, remanescendo os motivos ensejadores da prisão cautelar. Nesse passo, a concessão da tutela de urgência somente seria possível em situação excepcionalíssima, caso fosse verificada, de pronto, flagrante ilegalidade ou teratologia, o que não é o caso. Destaca-se:

"(...) O acusado foi preso em flagrante delito por infração de crime doloso cuja pena máxima supera os quatro anos e há provas da materialidade e indícios da autoria. Em decisão proferida na audiência de custódia (fls. 44/46), a prisão em flagrante foi convertida em preventiva. A D. Defesa reitera a alegação de primariedade, trabalho e residência fixa do réu, e ausência dos requisitos ensejadores da prisão, bem como a necessidade de revisão da necessidade da prisão, nos termos do artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Ressalto que a manutenção da prisão já foi revisada pela decisão de fls. 188/189 em resposta ao pedido anterior da defesa. O pedido da D. Defesa não trouxe quaisquer circunstâncias fáticas novas a ensejar a modificação da decisão anterior que decretou a custódia cautelar do acusado. As razões de decidir elencadas pelo magistrado que decretou a prisão preventiva se mantiveram inalteradas, não possuindo esta magistrada poder revisional em face de juiz que atua no mesmo grau de jurisdição. No mais, as condições pessoais favoráveis do paciente, como bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, não garantem direito à liberdade provisória, se a manutenção da custódia é recomendada por outros elementos constantes dos autos. (STJ HC 40416 Rel.: Min. José Arnaldo da Fonseca DJ 22.08.2005, p. 313). Assim, mantenho a decisão de fls. 44/46 e 188/189 pelos próprios fundamentos os quais não considero abalados e por consequência INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva de WALLACE GOES DE JESUS" (fls. 25).



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

Ademias, *in casu*, a r. decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva está fundamentada, tendo evidenciado a presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal:

(...) Isso porque, em que pese se tratar de autuado tecnicamente primário, o custodiado tinha em sua posse relativa quantidade e diversidade de drogas cuja natureza demonstra-se especialmente nociva, ou seja, cocaína e crack, e ainda a quantia em espécie de R\$ 96,00 (noventa e seis reais). Em consulta à certidão de distribuição criminal juntada às fls. 41, verifico que o autuado já é processado por fatos da mesma natureza na ação penal nº 0000155-12.2016.8.26.0626, que se encontra suspenso em razão da sua não localização para citação pessoal. Naqueles autos, concedida ao autuado liberdade provisória com medidas cautelares, este teria alterado seu endereço sem comunicar ao juízo, descumprindo assim com as condições estabelecidas. O indiciado já quebrou a confiança do juízo, quando não cumpriu as medidas cautelares impostas em outro processo, do que extrai-se que ele não cumpriria eventuais medidas diferentes da prisão nestes autos. As circunstâncias acima indicadas, sopesadas em conjunto, denotam especial gravidade ao caso em concreto e apontam indícios de reiterada prática de narcotraficância pelo averiguado. De mais a mais, a dispersão incontrolável de drogas tem sido catalisadora da escalada de violência constatada em todos os segmentos da sociedade, notadamente no litoral norte paulista. Segue que a concessão das medidas alternativas à prisão é inadequada em tais hipóteses, pois há necessidade de salvaguardar a ordem pública e saúde pública, violada pela grave conduta imputada do autuado, a exigir atuação imediata e enérgica por parte do Poder Judiciário, como medida efetiva de repressão a tais delitos. Ante o exposto, considerando a gravidade em concreto dos fatos delituosos, as circunstâncias fáticas do caso, com base nos artigos 282, 310, II e 312, do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante de WALLACE GOES DE JESUS em PRISÃO PREVENTIVA (...) " (fls. 20/22)



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

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 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, como pontuou o nobre Magistrado, não obstante a primariedade do paciente, há registro de processo suspenso, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal, pela prática do mesmo delito, **corroborando seu envolvimento no meio criminoso, logo, o *periculum libertatis* ficou demonstrado pela necessidade de garantia da ordem pública.** Além disso, não comprovou o exercício de atividade fixa (apenas declaração informando que presta serviços num restaurante, ausente cargo, período e horário dos serviços prestados, fls. 31), **sendo assim, não tem vínculo com o distrito da culpa, pode evadir-se, com prejuízo da instrução e da aplicação da lei penal.**

No mais, foi apreendida quantidade considerável de entorpecentes na posse do paciente, vinte e oito (28) pinos de cocaína (44,65g) e uma (1) pedra de "crack" (4,93g), trata-se de drogas com alto potencial viciante. Outrossim, a mera alegação de ser usuário de drogas não afasta, por si só, a condição de também estar envolvido com o tráfico de drogas, visto que muitas vezes usuários praticam a mercancia ilícita a fim de sustentar o próprio vício.

Conquanto não seja possível o exame aprofundado de fatos e provas nos estreitos limites do "habeas corpus", é possível vislumbrar, no caso em estudo, a existência de prova da materialidade e de indícios de autoria razoavelmente sérios, em desfavor do paciente.



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

Por ser o tráfico equiparado a crime hediondo, estar ele inserido no meio criminoso, de pouca valia ser possuidor de 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 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



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

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.

No mais, é pertinente lembrar, ainda, que o *habeas corpus*, dado seu rito especial e sumaríssimo, não constitui a via adequada para o enfrentamento de temas relacionados ao mérito da ação penal, mesmo porque demandam exame minucioso de fatos e provas, razão pela qual deverão ser apreciados no momento oportuno, após regular instrução criminal e manifestação das partes.

No mais, "in casu" não restou efetivamente comprovado que o paciente seja o único responsável por cuidar, de fato, do filho menor de doze (12) anos.

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).



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

Acrescente-se que foi designada audiência de instrução, debates e julgamento para data próxima, dia 3.8.2022, momento em que se poderá, até mesmo, trazer subsídios importantes para o Magistrado conduzir o feito (fls. 91).

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.