



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000097676

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2307824-34.2022.8.26.0000, da Comarca de Piracicaba, em que é paciente BRUNA COSTA MACHADO DA SILVA e Impetrante RAFAEL DE FRANÇA MELO PEREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 PINHEIRO FRANCO (Presidente sem voto), CLAUDIA FONSECA FANUCCHI E DAMIÃO COGAN.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2023.

GERALDO WOHLERS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 43.214

Relator: **Desembargador** Geraldo Wohlers

Habeas Corpus nº 2307824-34.2022.8.26.0000, Comarca de Piracicaba

Impetrante: **Rafael de França Melo Pereira**

Paciente: **Bruna Costa Machado da Silva**

Vistos, etc...

1. Trata-se de **Habeas Corpus**, com pedido liminar, impetrado por ilustre advogado em favor de Bruna Costa Machado da Silva, sob o argumento de que a paciente (denunciada por receptação e tráfico de substância entorpecente - fls. 10) sofre constrangimento ilegal por parte do E. Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Piracicaba nos autos do Processo nº 1501824-97.2022.8.26.0599, consistente na conversão da prisão flagrancial em preventiva.

Postula-se a libertação e, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares alternativas

2

Habeas Corpus nº 2307824-34.2022.8.26.0000 - Voto nº 43.214 - Piracicaba



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ao cárcere, sob as seguintes alegações: **a)** *“BRUNA É MÃE DE DUAS GÊMEAS DE TENRA IDADE (...), com menos de 04 anos de idade”* (fls. 02); **b)** *“NENHUMA DROGA FORA ENCONTRADA NO LOCAL DA ABORDAGEM, MUITO MENOS SOB O BANCO DA REQUERENTE”* (fls. 03); **c)** *“O FLAGRANTE FOI FORJADO!”* (idem) - *“a DEFESA DE MAYCON (Obs. do Relator: co-réu MAYCON SANTANA PRIMO), QUE COMPROVOU ATRAVÉS DO PETITÓRIO DE FLS. 133/159, onde demonstrou sem sombras de dúvidas que os policiais começaram a abordagem as 16:06:47 (fls.135), desembarcando BRUNA E AS CRIANÇAS, às 16:06:53 (fls. 135), fechando as duas portas do carro exatamente às 16:09:58 (fls. 140), ONDE NADA DE ILÍCITO FOI ENCONTRADO COM BRUNA NEM MUITO MENOS DEBAIXO DE SEU BANCO DO PASSAGEIRO.*

POR FIM, ÀS 16:55:36 (FLS149) OS POLICIAIS DEIXAM O LOCAL DA ABORDAGEM, COM O AUTOMÓVEL PERMANECENDO ESTACIONADO NA RUA POLIZEL, SEM NADA TER SIDO APRESENTADO, OU APREENDIDO POR NENHUM POLICIAL DAS 04 VIATURAS QUE ALI ESTIVERAM” (fls. 10); **d)** *“em que pese o depoimento dos policiais envolvidos, não se torna CRÍVEL a VERSÃO de que uma mãe levaria suas duas filhas para ver o jogo na casa da sogra, estacione o carro em frente a porta de casa, CONTENDO 03 TIJOLOS DE MACONHA, pra somente depois que o jogo acabasse, ai sim fosse TRANSPORTAR DROGAS COM BEBÊS NO CARRO, SEM AS CADEIRINHAS, PEDINDO PRA SEREM PARADOS EM BLITZ”* (fls. 03/4); **e)** *“a acusada é primária, não possui antecedentes criminais, é pessoa trabalhadora, possui residência fixa”* (fls. 06); **f)** *“BRUNA é uma peça chave na engrenagem da casa, que consiste em cuidar das gêmeas, bem como da BISAVÓ, sendo que seu Pai (avô paterno) e sua esposa trabalham e estudam fora, fazendo com que BRUNA seja a DONA DE CASA, que está fazendo falta HÁ MAIS DE UMA SEMANA”* (fls. 06/7); **g)** *“inexistem os pressupostos que ensejam a decretação da prisão preventiva da requerente,*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pois que não há motivos fortes baseados em fatos concretos que demonstrem que, posta em liberdade, constituiria ameaça a ordem pública, prejudicaria a instrução criminal ou se furtaria à aplicação da lei penal, em caso de condenação. Ou seja, inexistente o periculum libertatis, ainda porque suas filhas estão em idade escolar, e pretende continuar a acompanhá-las” (fls. 09); **h)** a r. decisão hostilizada possui fundamentação inidônea; **i)** *“mesmo em caso de condenação o que utilizo apenas para argumentar, a acusada poderá ser beneficiado com regime diverso do fechado, não podendo a medida cautelar ser mais gravosa do que a medida principal, uma vez que não há nos autos qualquer prova de TRAFICÂNCIA”* (fls. 13).

Recusada a tutela preambular pelo digno Desembargador Mens de Mello no Plantão Judiciário de Segunda Instância do dia 31 de dezembro de 2022 (fls. 24/34), prestou informações a honrada autoridade apontada como coatora (fls. 40/2). Sobreveio parecer da douta Procuradoria de Justiça especializada no sentido da denegação (fls. 46/50).

2. Por primeiro cumpre ressaltar que, consoante se depreende das cópias encartadas aos autos, foram preenchidos os requisitos previstos nos artigos 301 e seguintes da lei processual penal: no dia dos fatos **Bruna** e seu companheiro, o co-réu MAYCON SANTANA PRIMO, foram abordados pelos policiais militares Fabio Alexandre da Silva e Vitor de Lima Rodrigues porque ocupavam veículo de origem espúria, proveniente de roubo ocorrido no dia anterior; em busca veicular os servidores fardados encontraram 3 (três) tabletes de **maconha** (peso líquido de 3,187 kg) sob o banco dianteiro direito, o qual era ocupado por **Bruna**; na sequência, informados pelos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

réus de que haveria mais entorpecente na residência deles, os milicianos para lá se deslocaram, vindo a descobrir mais 9 (nove) tablets da mesma droga no quarto do casal (massa líquida de 7 kg) - cf. fls. 04/5 e 06/7 do feito originário. Como se vê, a situação caracterizava flagrante próprio, sendo legítima, pois, a prisão efetuada.

Frise-se, de outro lado, que a alegação no sentido de que o flagrante teria sido **“FORJADO”** pelos milicianos se estriba em provas de natureza audiovisual e testemunhal, as quais devem ser submetidas a cognição exauriente própria do processo de conhecimento, e não nos estreitos e sumaríssimos limites cognitivos da ação constitucional - tanto é assim que o i. Juízo **a quo** determinou a realização de perícia nas imagens trazidas pela d. Defesa de MAYCON (vide fls. 239, idem). O mesmo raciocínio, aliás, se aplica às questões trazidas à baila nas alíneas **b**, **d** e **i** do item anterior, porquanto se confundem com o mérito.

3. No mais, a paciente foi autuada em 09 de dezembro de 2022, tendo havido conversão em preventiva no dia subsequente, ocasião em que o MM. Juiz de Direito Dr. Rogério de Toledo Pierri assentou:

“... Os averiguados Maycon e Bruna foram presos em flagrante delito, porque surpreendidos na posse de substância entorpecente voltada à mercancia ilícita (12 tijolos de maconha peso aproximado de 10Kg Laudo Pericial de fls. 47/51) e ainda de veículo automotor que sabiam ser produto de crime de roubo, conforme Boletim de Ocorrência juntado aos autos. (...) Policiais Militares desta cidade, em patrulhamento de rotina, foram informados de que o veículo VW/Polo, de

5



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

placas EZF0D33, produto de roubo na data de 08/12/2022, estava estacionado na rua Jose Polizel, nesta cidade. Contataram a vítima e se deslocaram até o endereço declinado, onde esta, observando à distância os sinais característicos do veículo, reconheceu o automóvel, ainda que com outras placas de identificação, como sendo de sua propriedade. Ante a fundada suspeita, realizaram a abordagem e identificaram os ocupantes como sendo os averiguados Maycon Santana Primo (condutor) e Bruna Costa Machado da Silva (passageira). Em revista pessoal, nada de ilícito foi encontrado. Todavia, verificado o veículo, encontraram em seu interior 3 (três) tijolos de maconha. Realizada a consulta ao número de chassi do veículo, confirmaram que se tratava do automóvel objeto de roubo no dia anterior. Indagados os averiguados, estes disseram informalmente que haviam trazido a droga do Paraguai a pedido de uma tal 'Rian' e ainda admitiram que havia mais droga no interior de sua residência, situada na Rua Dolores Moral Buzato, 560, casa 1. Disseram também que o veículo VW/Polo havia sido adquirido junto a um indivíduo de nome 'Gabriel', que aceitou trocá-lo por uma motocicleta pertencente à averiguada Bruna. Diante dessas informações, policiais se deslocaram até a residência do casal, onde, mediante autorização dos moradores, encontraram mais 9 (nove) tijolos de maconha. Na sequência, os policiais se deslocaram até a residência do indivíduo por eles apontado como 'Gabriel' e, no local, após autorização e conversa com sua genitora, que esclareceu que seu verdadeiro nome seria Yuri de Moraes Vitor, encontraram em uma mochila preta um carregador de fuzil, calibre 5.56x21 mm, de uso restrito, municiado com 20 cartuchos intactos. No curso da diligência, o averiguado Yuri se fez presente e, indagado sobre os fatos, esclareceu estar usando o pseudônimo 'Gabriel' para ludibriar as autoridades, já que estaria sendo procurado no Estado do Paraná. O averiguado Yuri ainda confessou a participação no roubo do veículo VW/Polo, esclarecendo ter agido em concurso com Maurício Benedito do Carmo Paulino, RG 47917261-4, residente na rua Francisco Aparecido de Campos, Kobayat Libano, Condomínio Jardim Novo Horizonte, bloco 1 apto 4, e outro indivíduo conhecido por 'Juliano', os quais



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seriam os proprietários do carregador localizado. Destacou ainda ter percebido, após a prática do roubo, que seus comparsas esqueceram o carregador no interior do veículo, motivo pelo qual então resolveu guardá-lo em sua residência. Ouvido perante a Autoridade Policial, o averiguado Yuri disse ter agido no roubo para pagar uma dívida anterior com aqueles outros indivíduos e que Maycon e Bruna tinham conhecimento de que o veículo era produto de roubo (fato negado por Maycon, mas confirmado por Bruna perante a Autoridade Policial). (...) O contexto em que se deu a prisão dos averiguados, portanto, observado o teor dos depoimentos colhidos, assim como os objetos apreendidos, indica que os averiguados Maycon e Bruna possam de fato estar profundamente envolvidos com o comércio de entorpecentes, além de receptação, como também o averiguado Yuri na prática do crime de posse acessório de arma de fogo e munição de uso restrito, em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Neste último ponto, inclusive, vale destacar que o ingresso à residência do averiguado Yuri deu-se através de autorização de sua genitora, que ainda esclareceu o verdadeiro nome do filho, haja vista que ele, por conta de anterior problema com autoridade do Paraná, vinha usando nome diverso do seu. (...) No que tange à necessidade de manutenção da prisão processual dos averiguados Maycon e Bruna, cumpre destacar que o ilícito de tráfico de drogas, como é sabido, ostenta, em regra, caráter de atividade permanente e organizada, a justificar, desta forma, evidente preocupação com a garantia da ordem pública e com a regular instrução processual. E seguindo esse raciocínio, vê-se uma aparente atuação organizada e profissional para exploração dessa atividade ilícita, observada a quantidade de entorpecente apreendido e a existência de indícios de que tenha sido trazido de fora do país (Paraguai), o que torna prematuro qualquer exame quanto à aplicação do benefício previsto no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/06, como razão suficiente a justificar a liberdade provisória. Não se trata aqui de cenário típico de iniciantes nesta atividade. Como já destacou o Ministro Luiz Fux (HC nº 101.519), a qualificação do agente como pessoa dedicada às atividades criminosas, situação que afasta a incidência da causa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*diminuição de pena estampada no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pode vir assentada na prova indiciária, tal como disciplinada no artigo 239 do Código de Processo Penal, em atenção ao princípio do livre convencimento motivado (artigo 155, do Código de Processo Penal), não se exigindo prova direta desta circunstância, sob pena de se inviabilizar a repressão penal a este tipo de delito, dada a dificuldade de se obter uma prova deste tipo. E aqui vale destacar que a informação apresentada pela Defensora dos averiguados, de que ela seria mãe de duas crianças de tenra idade, está desprovida de qualquer comprovação documental, seja com relação à existência da maternidade, seja com relação à condição de dependência com relação à averiguada, motivo porque a questão deve ser melhor examinada posteriormente pelo juízo competente. (...) Raciocínio semelhante se aplica ao averiguado Yuri, dado o fato de que foi surpreendido na posse de acessório para arma de fogo e munição de uso restrito, cujo contexto, observada ainda sua confissão na prática do roubo ocorrido dois dias atrás, como também a informação de anterior envolvimento em atividade ilícita no Paraná (fls.65/67), indica profundo envolvimento em ações criminais de diferenciada gravidade e, conseqüentemente, claro risco à ordem pública e à aplicação da lei penal (averiguado que vinha utilizando pseudônimo para não ser localizado pelas Autoridades do Paraná). (...) **Assim, por todas essas razões e atento ao fato de existir prova da materialidade do delito e suficientes indícios da autoria, é que estabeleço a PRISÃO PREVENTIVA de YURI DE MORAES VITOR, MAYCON SANTANA PRIMO e BRUNA COSTA MACHADO DA SILVA, nos termos dos artigos 310, 311 e 312 do Código de Processo Penal**" (fls. 103/5 dos autos principais).*

Consigne-se também que aos 11 de janeiro do ano corrente foi assim rechaçado pleito visando ao desfazimento da constrição:

*"O pedido é de ser **indeferido**, por ora.*

Veja-se que a mesma questão foi analisada em relação ao correu Maycon, tendo sido determinada a realização da perícia



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

nas imagens, a fim de verificar os argumentos que são trazidos pelas defesas.

Sem prejuízo, o fato é que a primariedade e as condições pessoais da acusada não são garantia automática da concessão do benefício. Tampouco a comprovação de que é mãe de 2 crianças autoriza, automaticamente, a liberdade provisória. Isso porque há indícios de autoria e materialidade delitivas, decorrentes da apreensão de grande quantidade de entorpecentes, de grande capacidade de dano social.

Apesar de não ter sido ventilado pedido nesse sentido, igualmente não há se falar, nesse momento, em concessão de prisão domiciliar haja vista, que, apesar de ser mãe de 2 crianças, não trouxe a defesa aos autos comprovação de que a imputada é imprescindível aos cuidados dos infantes, inclusive considerando-se o tempo de prisão já decorrido na ausência materna.

A prisão preventiva se justifica, portanto, como mecanismo de garantia da ordem pública, aí já considerado o dano social retromencionado.

No mais, a vinda do laudo pericial com as conclusões sobre o conteúdo das imagens juntadas pode vir a trazer outra ótica à dinâmica dos fatos, de forma a alterar o requisito da necessidade da manutenção da prisão cautelar, que hoje é presente em razão da grande quantidade de drogas apreendida, bem como veículo e carregador de fuzil, conforme se verifica dos autos” (fls. 239, idem).

4. Vê-se, pois, que a r. decisão vergastada e a que a sucedeu se encontram muito bem fundamentadas, tendo ressaltado aspectos relevantes do caso concreto - além de, na espécie, o direito positivo vedar a liberdade provisória.

Com efeito, a Constituição Federal, no artigo 5º, inciso XLIII (e o Código de Processo Penal, no artigo 323, inciso II, com a nova redação instituída pela Lei nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

12.403/2011), estatui a inafiançabilidade da tortura, do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, do terrorismo e dos fatos definidos como crimes hediondos. Ora, fiança é, na conceituação do renomadíssimo *MIRABETE*, “*um direito subjetivo constitucional do acusado, que lhe permite, mediante caução e cumprimento de certas obrigações, conservar sua liberdade até a sentença condenatória irrecorrível. É um meio utilizado para obter a liberdade provisória: se o acusado está preso, é solto; se está em liberdade, mas ameaçado de custódia, a prisão não se efetua. É uma contracautela à prisão provisória, (...)*” - ‘*Processo Penal*’, 16ª ed., ATLAS, 2004, pág. 442.

Se a Carta Política (e o Código de Ritos) impede a concessão de liberdade provisória mesmo com prestação de fiança, ressaí como corolário absolutamente lógico que menos ainda sem fiança deferir-se-ia tal liberdade (**por conseguinte, no caso concreto, pelo mesmo naipe de razões, não se revogaria a segregação preventiva**).

A expressão “e liberdade provisória”, existente no artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90, suprimida pela Lei nº 11.464/07, constituía mesmo redundância, segundo jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (**v.g.**, as decisões monocráticas corporificadas nos **HCS** de nºs 90.765/SP e 91.550/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJUs de 02.04 e 31.05.07, respectivamente). Consoante registrou a Min.^a Carmen Lúcia no **Habeas Corpus** nº 93.229-1/SP (julgado pela 1ª Turma do STF em 1º de abril de 2008), “*a proibição da liberdade*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provisória decorre da vedação da fiança, não da expressão suprimida”.

Demais disso, a disciplina do tráfico de substância clandestina se encontra em **lei especial** - de nº 11.343/06, artigo 44, **caput** -, inteiramente aplicável por aqui ao vedar de forma expressa a outorga de benefício deveras similar àquele pelo qual se bate, com proficiência, a d. Defesa. Nesse sentido: **“LIBERDADE PROVISÓRIA — Inadmissibilidade — Lei antidrogas — Tráfico ilícito de drogas — Benefício vedado expressamente pela lei normativa vigente — Manutenção da prisão cautelar que é obrigatória, em virtude da gravidade do tipo de delito, o qual revela temibilidade e periculosidade — Inteligência dos arts. 33, caput, e 44 da Lei 11.343/2006”** – RT, 865/599. O sublinhado vai por nossa conta.

Assim deliberou esta Augusta Quinta Câmara Criminal, **v.g.**, por ocasião do julgamento dos **Habeas Corpus** nºs 2121312-16.2017.8.26.0000, Comarca de Presidente Prudente; 2123114-49.2017.8.26.0000, Comarca de Franca; 2125132-43.2017.8.26.0000, Comarca de Pindamonhangaba; 2126334-55.2017.8.26.0000, Comarca de Araraquara; 2129528-63.2017.8.26.0000, Comarca de Limeira; 2131638-35.2017.8.26.0000, Comarca de Campos do Jordão, 2136407-86.2017.8.26.0000, Comarca de Osasco (j. em 27 de julho de 2017), 2137884-47.2017.8.26.0000 (Comarca de Jacareí, j. em 03 de agosto de 2017), 2146742-67.2017.8.26.0000 (Comarca da Capital, j. em 10 de agosto de 2017), 2133719-54.2017.8.26.0000 (Comarca de Itariri, j. em 17 de agosto de 2017), 2156111-85.2017.8.26.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(Comarca de Barra Bonita, j. em 24 de agosto de 2017), 2150458-05.2017.8.26.0000 (Comarca de Osvaldo Cruz, j. em 31 de agosto de 2017), 2168999-86.2017.8.26.0000 (Comarca de Guaratinguetá, j. em 14 de setembro de 2017), 2180692-67.2017.8.26.0000 (Comarca de São Vicente, j. em 21 de setembro de 2017), 2182328-68.2017.8.26.0000 (Comarca da Capital, j. em 09 de novembro de 2017), 2227386-94.2017.8.26.0000, Comarca de Dracena; 2227820-83.2017.8.26.0000, Comarca da Capital; 2229143-26.2017.8.26.0000, Comarca de Itapeverica da Serra; 2230154-90.2017.8.26.0000, Comarca da Capital e 2230763-73.2017.8.26.0000, Comarca de Avaré (j. em 30 de novembro de 2017).

A propósito do quanto decidido nos autos do **Habeas Corpus** nº 104.339, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (por maioria de votos:- inconstitucionalidade da parte do art. 44, da Lei nº 11.343/06, que proíbe a concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de drogas), fica consignado que esta Relatoria acompanha as conclusões dos eminentes Ministros LUIZ FUX, MARCO AURÉLIO e JOAQUIM BARBOSA no sentido da constitucionalidade dessa norma proibitiva do benefício; afinal, como por eles destacado, “... a criminalidade que paira no país está umbilicalmente ligada à questão das drogas ...”, sendo que “... foi uma opção do legislador constituinte dar um basta no tráfico de drogas através dessa estratégia de impedir, inclusive, a fiança e a liberdade provisória ...”; ademais, “... os representantes do povo brasileiro e os representantes dos estados, deputados federais e senadores, percebendo a realidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prática e o mal maior que é revelado pelo tráfico de entorpecentes, editou regras rígidas no combate ao tráfico de drogas” (<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verImpressao.asp>; 11.05.2012).

5. Demais disso, não se pode maldizer de ordem de recolhimento preventivo dirigida a pessoa que transportava e tinha em depósito mais de 10 kg de **maconha** (conforme Auto de Exibição e Apreensão e laudo de constatação - respectivamente a fls. 20/1 e 47/51 da ação penal correlata a este **writ**).

A infração prevista no artigo 33 da Lei de Drogas é demolidora da integridade moral e mental de seus desditosos alvos; submete progressivamente os incautos ao cativeiro existencial do vício morféutico e ao mais deletério ócio, porque os vitimados por essa chaga praticamente conduzem sua vida produtiva ao epílogo.

6. Por fim, cumpre consignar que v. decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, determinou 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, 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 neste processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda,**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelo juízes que denegarem o benefício” (HC nº 143.641/SP, Relator o destacado Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado aos 20 de fevereiro de 2018 - vencido o ilustre Ministro Edson Fachin).

No mesmo sentido, mais recentemente, por votação unânime, a Suprema Corte estabeleceu **“a substituição da prisão cautelar dos pais e responsáveis por crianças menores e pessoas com deficiência, desde que observadas as seguintes condicionantes: (i) presença de prova dos requisitos do art. 318 do CPP, o que poderá ser realizado inclusive através de audiência em caso de dúvida sobre a prova documental carreada aos autos; (ii) em caso de concessão da ordem para pais, que haja a demonstração de que se trata do único responsável pelos cuidados do menor de 12 (doze) anos ou de pessoa com deficiência, nos termos acima descritos; (iii) em caso de concessão para outros responsáveis que não sejam a mãe ou o pai, a comprovação de que se trata de pessoa imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência; (iv) a submissão aos mesmos condicionamentos enunciados no julgamento do HC nº 143.641/SP, especialmente no que se refere à vedação da substituição da prisão preventiva pela segregação domiciliar em casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça, ou contra os próprios filhos ou dependentes” (HC nº 165.704/DF, Relator o douto Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado aos 20 de outubro de 2020).**

Releva enfatizar que as v. decisões do Pretório Excelso excetuarão a substituição da constrição cautelar pela domiciliar **“em situações excepcionalíssimas”**.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No caso vertente, a despeito de o d. impetrante ter comprovado que **Bruna** é mãe das infantas Livia Costa Machado da Silva e Sophia Costa Machado da Silva (cf. Certidões de Nascimento de fls. 14/5 e 16/7), foi ela presa em flagrante porque transportava e guardava em sua moradia sintomática quantidade de alucinógeno. De valia sublinhar, inclusive, que no momento da abordagem policial as crianças estavam no interior do veículo que abrigava parte do entorpecente confiscado, conforme mostram as imagens coligidas aos autos pela d. Defesa de MAYCON (fls. 134 do feito principal).

Destarte, estamos no terreno da exceção, não sendo recomendável que se conceda a pretendida substituição.

7. Em decorrência do exposto, meu voto **denega a ordem.**

Geraldo Wohlers

Relator