



**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
9ª Câmara de Direito Criminal

**Registro: 2018.0000264377**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Habeas Corpus nº 2064952-27.2018.8.26.0000, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é impetrante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Paciente [REDACTED], é impetrado MM(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE RIBEIRAO PRETO.

**ACORDAM**, em 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DENEGARAM O HABEAS CORPUS liminarmente. Comunique-se. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÉRGIO COELHO (Presidente) e COSTABILE E SOLIMENE.

São Paulo, 12 de abril de 2018.

**Julio Caio Farto Salles**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
9ª Câmara de Direito Criminal

VOTO n°. 9.462

HABEAS CORPUS n°. 2064952-27.2018.8.26.0000 (processo digital)

COMARCA: RIBEIRÃO PRETO - (Processo n°. 0000678-21.2016.8.26.0530)

AUTORIDADE COATORA: MM. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL

IMPETRANTE: Genival Torres Dantas Junior (Defensoria Pública)

PACIENTE: [REDACTED]

***“Habeas Corpus”. Tráfico de drogas. Paciente condenada em primeiro grau. Impetração insurgindo-se contra decisão que indeferiu a substituição da custódia preventiva por prisão domiciliar. Encerramento da jurisdição em primeiro grau. Processo em termos para remessa à Segunda Instância. Pretensão que deveria ter sido direcionada diretamente a esta Corte. Existência de filhos menores, ademais, que, por si só, não enseja automática prisão domiciliar diante de hipótese nitidamente colidente com as peculiaridades do caso, prevalecendo o interesse da sociedade sobre o individual. Precedente do STF (HC coletivo n° 143.641) dando conta de situações peculiares a impedir benesse almejada, tal como se observa in casu. Manutenção da custódia justificada. Constrangimento ilegal não verificado de plano. Ordem denegada liminarmente, dispensadas informações da autoridade apontada como coatora.***

**VOTO DO RELATOR**

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de [REDACTED], sob a alegação de ilegal constrangimento decorrente de ato do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Ribeirão Preto, no feito sob n°. 0000678-21.2016.8.26.0530. Aduz o

impetrante que a paciente foi presa em flagrante dia 1º de julho de 2.016, porquanto apontada como autora de delito descrito no artigo 33, *caput*, combinado com o artigo 40, inciso III, ambos da Lei 11.343/06, sendo ela condenada em 1º de setembro de 2.017 a cumprir pena de seis (6) anos, nove (9) meses e vinte (20) dias de reclusão, com multa no importe de 680 dias-multa. Argumenta ter a Diretora Técnica da Penitenciária Feminina de Ribeirão Preto pleiteado a substituição da prisão preventiva por segregação domiciliar, anotando o magistrado que, em face da sentença prolatada, a questão deveria ser analisada pelo juízo da execução, mesmo porque já expedida a guia de recolhimento provisória. Afirma a Defensoria Pública ter [REDACTED] duas filhas menores de 12 anos, quadro apto a ensejar a a prisão domiciliar, mormente após decisão do Pretório Excelso no HC coletivo nº. 143.641/SP. Por fim, sustenta ser a autoridade apontada como coatora competente para a análise do pedido, porquanto decretou e manteve a prisão preventiva quando do julgamento da causa. Almeja a substituição da custódia cautelar pela segregação domiciliar liminarmente, confirmada a ordem quando do julgamento da impetração.

**É o relatório.**

O *Habeas Corpus* deve ser negado de plano, sem necessidade de informações da autoridade indicada como coatora, tendo em vista as alegações e documentos trazidos com a inicial.

Observe-se, inicialmente, que, uma vez prolatada a sentença e expedida a guia de recolhimento provisória, encontrando-se os autos em termos para remessa ao Segundo Grau em face de recurso interposto, a questão atrelada ao cabimento da prisão domiciliar deve ser dirimida pela Corte de apelação, porquanto esgotada a jurisdição em primeiro grau.

Feita tal explanação, constata-se do relatório lançado na sentença ter sido a paciente presa em flagrante porque, no dia 1º de julho de 2.016, em unidade de propósitos com uma adolescente,



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9ª Câmara de Direito Criminal

transportava e guardava, com a finalidade de exercer a traficância, 502 gramas de maconha, na forma de meio tijolo, 350,4 gramas de maconha em três tabletes, bem como porção de cocaína, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Na mesma oportunidade, apreendeu-se a quantia de R\$ 200,00 na residência da paciente (fls. 07/08).

Oportuno destacar que, no caso concreto, diante da considerável quantidade, variedade e nocividade das drogas apreendidas (852,4 gramas de maconha e uma porção de cocaína – em especial esta última espécie, de extremado efeito deletério e proeminentemente lesiva à higidez física e psíquica de incautos usuários, a par de intenso e indiscutível poder viciante), nítida a acentuada periculosidade da agente, cuja prisão preventiva afigura-se imprescindível à garantia da ordem pública.

Sob outro enfoque, o simples fato de a paciente ter filhas menores de 12 anos de idade não enseja, de modo automático, o deferimento da prisão domiciliar, mormente porque não se depara com direito subjetivo da presa, mas, sim, de faculdade conferida ao magistrado, a ser avaliada de acordo com o caso concreto, prevalecendo, ademais, o interesse da sociedade sobre a conveniência individual.

Embora triste a situação, impossível se negar a periculosidade avaliada em face da real e intensa culpabilidade, além do que as circunstâncias fáticas em realce recomendam a manutenção da paciente no cárcere para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Do mesmo modo, não se demonstrou a imprescindibilidade de sua soltura para cuidar da prole, tarefa igualmente possível aos pais ou familiares (cuja inexistência sequer se cogitou ou, muito menos, comprovou-se), cabendo salientar ter a própria paciente provocado seu afastamento das crianças ao se envolver em crime equiparado a hediondo.



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9ª Câmara de Direito Criminal

Também sobre o tema, importa consignar que *“a prisão domiciliar constitui faculdade do juiz – e não direito subjetivo do acusado. Por óbvio, não significa dizer que a sua concessão se submete ao capricho do magistrado, algo afrontoso à legalidade. Se o sujeito, cuja preventiva é decretada, preenche alguma das hipóteses do art. 318 do CPP, havendo oportunidade, merecimento e conveniência, o juiz pode inseri-lo em prisão domiciliar. Não haveria sentido, por exemplo, em ser o magistrado obrigado a colocar em domicílio perigoso chefe de uma organização criminosa somente porque completou 80 anos”* (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 15ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2016, art. 318, n° 44, p. 778).

Igualmente, ponderou-se há pouco que *“o fato de a paciente ser mãe de uma criança que conta atualmente com três anos de idade, por si só, não torna obrigatório o deferimento da prisão domiciliar prevista no art. 318, inciso V, do CPP, devendo tal circunstância ser analisada em conjunto com as demais particularidades da situação em concreto [...] Caso em que a periculosidade social da paciente, denotada do seu histórico criminal, sendo reincidente, e da gravidade extrema dos delitos pelos quais está sendo acusada no presente feito, indicam a necessidade da custódia para evitar a reiteração delitiva, afastando a possibilidade de substituição da preventiva por prisão domiciliar. [...] Concluindo o Colegiado pela imprescindibilidade da preventiva, resta clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, cuja aplicação não se mostraria adequada para o restabelecimento da ordem pública”* (STJ, HC 367.698/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, julgado 13-12-2016, grifei).

Remansosa jurisprudência não dissente, porquanto *“[...] decidiu-se na origem não ter sido demonstrada a imprescindibilidade da presença da mãe, já que as crianças possuem avós e outros parentes, de maneira que a substituição não é cabível [...], de modo que não se verifica ilegalidade na decisão recorrida. É pacífica a jurisprudência desta Corte*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9ª Câmara de Direito Criminal

*Superior no sentido de que, **para o deferimento da concessão de prisão domiciliar nos termos do art. 318, inciso III, do CPP, é necessária a comprovação de ser o agente imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 de idade ou com deficiência**" (STJ, HC 332110 SP, Rel Min. Nefi Cordeiro, j. 27/10/2015, grifei e destaquei).*

*A reforçar a racional percepção, pontuou-se ser "[...] importante frisar que a entrada em vigor, da Lei n. 13.257/2016, que deu nova redação ao inciso IV do art. 318 CPP, além de acrescentar-lhe os incisos V e VI, de que o uso do verbo 'poderá', no caput do art.318 do CPP, não deve ser interpretado com a semântica que lhe dão certos setores da doutrina, para os quais seria 'dever' do juiz determinar o cumprimento da prisão preventiva em prisão domiciliar ante a verificação das condições objetivas previstas a partir da nova lei. Semelhante interpretação acabaria por gerar uma vedação legal ao emprego da cautela máxima em casos nos quais se mostre ser ela a única hipótese a tutelar, com eficiência, situação de evidente e imperiosa necessidade da prisão. Outrossim, importaria em assegurar a praticamente toda pessoa com prole na idade indicada no texto legal o direito a permanecer sob a cautela alternativa, mesmo se identificada a incontornável urgência da medida extrema. [...] a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar ou por outra medida cautelar a elas alternativas também não se justificaria, dadas as peculiaridades do caso concreto e a temeridade de se restituir a liberdade, ao menos neste momento processual, a quem, mesmo sendo primária, tendo residência fixa e relativa prole - cuja imperiosidade de cuidados estritamente pela recorrente nem sequer ficou demonstrada nos autos [...]" (STJ, RCH 68798 RS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 28-6-2016, grifou-se).*

Não se desconhece a ordem de *Habeas Corpus* coletiva concedida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do HC nº. 143.641/SP, voltada ao resguardo, essencialmente, da primeira

infância dos filhos de presas.

Todavia, importante lembrar que exceções foram explicitadas, daí porque a medida não deve ser adotada indiscriminadamente, sobretudo quando o caso concreto justificar a custódia cautelar, tal como ocorre na hipótese aqui tratada.

Ademais, as filhas da paciente contam seis e oito anos de idade e, como dito alhures, não se demonstrou, de forma inequívoca, a imprescindibilidade de sua soltura para cuidar das crianças.

Nesse tom, a concessão do benefício à paciente seria o mesmo que equipará-la às presas gestantes e lactantes, que necessitam de cuidados médicos específicos, tais como pré-natal e pós-parto, o que não é o caso, lembrando que a ordem coletiva objetiva proteger a primeira infância.

Por isso, já se decidiu que *“é fato que recente decisão do Supremo Tribunal Federal, em “habeas corpus” coletivo (HC 143.641 SP), beneficia mulheres presas gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência. Entanto, ali também se previram exceções, inclusos casos especiais, com fundamentação bastante, como na espécie, a justificar a manutenção da custódia, como visto, pois o interesse público, aqui, clama por isso. Aliás, há notícia de que a paciente reside com o pai, Rivaldo Dutra Siqueira, avô das crianças, não tendo sido comprovada a incapacidade dele para cuidar dos menores e da esposa”* (TJESP, HC 2024628-92.2018.8.26.0000, Relator Desembargador IVAN SARTORI, julgado 27-3-2018).

*“Assim, de uma simples leitura do Acórdão, percebe-se que a intenção da Suprema Corte é proteger a primeira infância, principalmente das crianças que nascem nos presídios, o que não é o caso da paciente, cujo filho é um pré-adolescente de 11 anos e 1 mês de idade (fl. 158), que não nasceu no presídio e, tampouco está desprovido de proteção, já que está sob os cuidados da sua avó”* (TJESP, HC 2030473-08.2018.8.26.0000, Relator Desembargador RICARDO



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9ª Câmara de Direito Criminal

TUCUNDUVA, julgado 22-3-2018).

Recentíssimo julgado desta Colenda Nona Câmara de Direito Criminal corrobora o racional posicionamento, deixando que “... *na hipótese em comento, a excepcionalidade encontra-se presente, de modo a revelar que a substituição da prisão preventiva não é a medida mais adequada, frente a tudo o quanto foi acima exposto, acerca da regularidade do decreto de prisão preventiva. Acresça-se, ainda, nesse capítulo, que a despeito de a paciente possuir filha menor, que conta com 4 anos de idade (fl. 50), referida circunstância, por si só, não é suficiente e indicativa da real necessidade da concessão da prisão domiciliar, até porque não há evidências nos autos sobre a imprescindibilidade da presença da paciente ou mesmo que seja ela a única responsável pelos cuidados da filha (...)*” (TJESP, HC 2008590-05.2018.8.26.0000, Relator Desembargador SÉRGIO COELHO, julgado 22-02-2018).

Importa registrar, também, ser de todo desaconselhável a proximidade de crianças com pessoa apontada como traficante, o que as colocaria em contato com o submundo do crime e, em especial, com razoável quantidade e variedade de tóxicos, parte deles dotada e exacerbado poder viciante.

Assim, sem se observar constrangimento ilegal de plano decorrente de ato da autoridade indicada como coatora, nega-se liminarmente o *Habeas Corpus*, consoante artigo 663 do Código de Processo Penal.

À vista do exposto, pelo meu voto, **DENEGO O HABEAS CORPUS** liminarmente.

Comunique-se.

**FARTO SALLES**

**Relator**

(Assinatura Eletrônica)