



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 474.539 - SP (2018/0273299-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : MARCIO ROGELIO TRINDADE
ADVOGADO : MARCIO ROGELIO TRINDADE - SP370077
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AMANDA GABRIELA DA COSTA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. INDÍCIOS DE HABITUALIDADE DELITIVA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. PETRECHOS. PRISÃO DOMICILIAR. HC COLETIVO N. 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. TRÁFICO REALIZADO NO PRÓPRIO DOMICÍLIO. ORDEM DENEGADA.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas – e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

2. A decisão que decretou a custódia preventiva destacou indícios de habitualidade delitiva, a quantidade e a variedade das drogas apreendidas e a existência de petrechos.

3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641, em 20/2/2018, concedeu habeas corpus coletivo "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 [...], enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. A novel legislação teve reflexos no Código de Processo Penal e imprimiu nova redação ao inciso IV do seu art. 318, além de acrescentar-lhe os incisos V e VI. Tais mudanças encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o "fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância" (art. 14, § 1º).
5. A prisão domiciliar foi indeferida ao argumento de que o tráfico era praticado na residência da acusada colocando em risco as próprias crianças. Hipótese excepcional que justifica a não concessão do benefício.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2019

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 474.539 - SP (2018/0273299-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : MARCIO ROGELIO TRINDADE

ADVOGADO : MARCIO ROGELIO TRINDADE - SP370077

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : AMANDA GABRIELA DA COSTA (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

AMANDA GABRIELA DA COSTA alega sofrer coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no HC n. 2156024-95.2018.8.26.0000.

A paciente foi autuada (19/7/2018), juntamente com outros corréus, pela suposta prática dos delitos dos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006. O flagrante foi convolado em prisão preventiva.

A defesa alega constrangimento ilegal, principalmente em relação à negativa de substituição da custódia preventiva pela prisão domiciliar, haja vista que a acusada possui dois filhos menores de 12 anos, consoante o entendimento do STF no HC Coletivo n. 143.641/SP.

Requer a concessão da ordem, a fim de que seja concedida a liberdade à ré ainda que mediante a imposição de medidas cautelares ou deferida a prisão domiciliar.

Liminar indeferida às fls. 34-38 e informações prestadas às fls. 43-79 e 80-94.

O Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral da República Mônica Nicida Garcia, às fls. 96-103, opinou pelo não conhecimento do habeas corpus e pela não concessão da ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 474.539 - SP (2018/0273299-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. INDÍCIOS DE HABITUALIDADE DELITIVA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. PETRECHOS. PRISÃO DOMICILIAR. HC COLETIVO N. 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. TRÁFICO REALIZADO NO PRÓPRIO DOMICÍLIO. ORDEM DENEGADA.

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas – e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

2. A decisão que decretou a custódia preventiva destacou indícios de habitualidade delitiva, a quantidade e a variedade das drogas apreendidas e a existência de petrechos.

3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641, em 20/2/2018, concedeu habeas corpus coletivo "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 [...], enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício".

4. A novel legislação teve reflexos no Código de Processo Penal e imprimiu nova redação ao inciso IV do seu art. 318, além de acrescentar-lhe os incisos V e VI. Tais mudanças encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o "fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância" (art. 14, § 1º).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A prisão domiciliar foi indeferida ao argumento de que o tráfico era praticado na residência da acusada colocando em risco as próprias crianças. Hipótese excepcional que justifica a não concessão do benefício.

6. Ordem denegada.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

No tocante à prisão cautelar, consta dos autos que o Juízo monocrático entendeu presentes os requisitos para a sua decretação, pelos seguintes fundamentos (fls. 26-29, destaquei):

Havia denúncia específica apontando que Alan, juntamente com Bruno Gustavo da Costa, amásio da autuada Natália, estão traficando entorpecentes, e que parte da droga eles entregam para as autuadas comercializarem e outra parte entregam no bairro Portal Terra da Saudade, com o veículo VW/GOL branco de Alan.

Como visto, visando averiguar denúncia de que no imóvel funcionava um ponto de comércio de drogas, os policiais conseguiram localizar com cada autuado grande quantidade de entorpecente, inúmeros petrechos para embalo e dinheiro.

Com Natália, no interior de sua blusa, foram apreendidas 25 (vinte e cinco) pedras de "crack" e um celular marca SAMSUNG, modelo GT-S5312C, e, em sua casa, foram localizados 1.100 (mil e cem) saquinhos plásticos de zíper plásticos, comumente utilizados para embalar drogas, 855 (oitocentos e cinquenta e cinco) eppendorfs vazios, em duas cores diferentes, um prato, uma faca e uma colher com resquícios de droga.

Com Amanda foi apreendido um celular marca SAMSUNG, modelo SMG532MT, e R\$ 20.00 (vinte reais) em dinheiro. Em sua casa foi localizado, no guarda roupas, **um tijolo de maconha, na cômoda entre, as roupas de seu filho, localizaram 04 (quatro) invólucros de maconha, tamanho médio, 06 (seis) porções pequenas de maconha embaladas em saquinho plásticos de zíper, 20 (vinte)**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedras de "crack", 06 (seis) eppendorfs com cocaína e um pequeno invólucro de plástico preto com cocaína, sendo que junto a droga na cômoda tinha RS30,00 (trinta reais) em dinheiro e um celular marca SAMSUNG modelo SMG-532MT.

Já com Alan apreenderam um eppendorf de cor verde com cocaína, e um celular marca SAMSUNG, modelo SM.I320MDS. Em vistoria no veículo VW/GOL de cor branca, placa DZV-0143, propriedade do autuado, foi localizado, dentro da proteção da lâmpada do teto, um invólucro plástico com 34 (trinta e quatro) pedras de "crack".

Tudo isso indica, ao menos em princípio, que **os autuados praticavam o tráfico com habitualidade**, na forma indicada na denúncia certa da comunidade.

Pelas circunstâncias supra, **não se trata de atividade isolada, mas sim orquestrada com o objetivo de disseminar drogas no município de Matão.**

Logo, verifica-se que a prisão dos autuados é imprescindível para que novos crimes sejam evitados, resguardando-se a ordem pública.

Demais disso, a liberdade provisória é incompatível com a gravidade natural do crime de tráfico de entorpecente.

Não se pode esquecer que o tráfico de entorpecente é o grande responsável pelo financiamento das quadrilhas e organizações criminosas que colocam em risco a paz da sociedade.

[...]

Além do mais, a frequência com que os crimes de tráfico e/ou associação para o tráfico tem sido praticados, tem colocando a sociedade em desassossego, ensejando uma enérgica ação do Estado, inclusive no campo jurisdicional, para que não perdure o sentimento de impunidade que tanto macula a ordem pública.

Repise-se que no presente caso, diante da gravidade concreta e existência de reiteração criminosa (**grande quantidade de drogas, diversidade, petrechos para embalo e denúncias específicas**), medidas cautelares diversas da prisão não seriam suficientes.

Nem mesmo a prisão domiciliar, diante da existência de filhos menores de Amanda, pode ser aplicada.

Ressalto que a própria Amanda argumentou que as crianças ficavam com a avó.

Mesmo que assim não fosse, tenho que **o tráfico era realizado no próprio domicílio de Amanda, inclusive colocando em risco as crianças, pois na casa havia espalhado um tijolo de maconha, na cômoda, entre as roupas de seu filho, localizaram 04 (quatro) invólucros de maconha, tamanho médio, 06 (seis) porções pequenas de maconha embaladas em saquinho plásticos de ziper, 20 (vinte) pedras de "crack", 06 (seis) eppendorfs com**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cocaína e um pequeno invólucro de plástico preto com cocaína.

Logo, de forma excepcional, não pode ser aplicado o recente posicionamento do STF no que tange à prisão domiciliar, pois, com o devido respeito, totalmente incompatível com a atuada Amanda.

II. Prisão preventiva

Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito – o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas – e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

Na hipótese, observo que são bastantes as razões invocadas na instância antecedente para justificar a prisão cautelar da acusada, porquanto contextualizado, em dados concretos dos autos, o *periculum libertatis*.

A decisão que decretou a custódia preventiva destacou **indícios da prática habitual do comércio ilegal de drogas, além da "grande quantidade de drogas, diversidade, petrechos para embalo e denúncias específicas"** (fl. 28). Esses fundamentos motivam a necessidade de manutenção da prisão preventiva para a **garantia da ordem pública**.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte Superior reconhece que, nas hipóteses em que **a quantidade e/ou a natureza das drogas apreendidas e outras circunstâncias do caso revelem a maior reprovabilidade da conduta investigada, tais dados são suficientes para demonstrar a gravidade concreta do delito e, por isso mesmo, é fundamento idôneo para a constrição provisória**.

Ilustrativamente:

[...]

3. No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a gravidade concreta da conduta e a maior periculosidade do paciente, evidenciadas pela **natureza e quantidade de droga apreendida** - 38g de cocaína divididos em 72 eppendorfs e uma porção maior, da mesma droga, pesando 34,31 gramas -, o que, **somado à localização de petrechos utilizados no preparo e disseminação de entorpecentes, bem como à forma de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acondicionamento dos estupefacientes - em porções individuais, prontas para revenda -, demonstra a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 426.058/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Pacriornik, 5ª T., DJe 16/3/2018, destaquei).

Assim, entendo **suficientes os motivos invocados na instância de origem e chancelados pelo Tribunal *a quo*, a fim de embasar a ordem de prisão da ora paciente, porquanto foram contextualizadas, em dados concretos dos autos**, em atendimento aos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Em razão da gravidade do crime e das indicadas circunstâncias do fato, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e bastantes para evitar a prática de novas infrações penais.

III. Prisão domiciliar

A defesa pleiteia a concessão da prisão domiciliar, com fulcro no entendimento do STF no HC Coletivo n. 143.641/SP, uma vez que a paciente comprovou ser mãe de duas crianças (menores de 12 anos).

O precedente da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641, em 20/2/2018, concedeu habeas corpus coletivo:

[...]

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 [...], enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O referido *decisum*, de ofício, estendeu a ordem:

[...]

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 de 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 guardião 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. (destaquei)

Tal julgado confere concretude à Lei n. 13.257/2016 (Estatuto da Primeira Infância), a qual prevê a formulação e a implementação de políticas públicas para as crianças na "primeira infância" – período que abrange os primeiros seis anos completos de vida.

A referida lei estabelece um conjunto amplo de ações prioritárias que devem ser observadas nessa faixa etária (0 a 6 anos de idade), mediante "princípios e diretrizes para a formulação e implementação de políticas públicas para a primeira infância em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano" (art. 1º), em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A novel legislação, que consolida, no âmbito dos direitos da criança, a intersetorialidade e a corresponsabilidade dos entes federados, acaba por resvalar em significativa modificação no Código de Processo Penal, ao imprimir nova redação ao inciso IV dos seu art. 318, **além de acrescentar-lhe os incisos V e VI**, nestes termos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

- I - maior de 80 (oitenta) anos;
- II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;
- III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;
- IV - gestante;
- V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;
- VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.

Veja-se que, segundo o inciso V do art. 318 do Código de Processo Penal, basta que a investigada ou a ré tenha filho de até 12 anos de idade incompletos para garantir, **em tese**, direito à prisão domiciliar.

É perceptível que a alteração e os acréscimos feitos ao art. 318 do CPP encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o "fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância" (art. 14, § 1º).

Na espécie, o Magistrado de primeira instância, ao indeferir o pedido de prisão domiciliar, destacou que

[...]

o tráfico era realizado no próprio domicílio de Amanda, inclusive colocando em risco as crianças, pois na casa havia espalhado um tijolo de maconha, na cômoda, entre as roupas de seu filho, localizaram 04 (quatro) invólucros de maconha, tamanho médio, 06 (seis) porções pequenas de maconha embaladas em saquinho plásticos de zíper, 20 (vinte) pedras de 'crack', 06 (seis) *eppendorfs* com cocaína e um pequeno invólucro de plástico preto com cocaína (fl. 29, destaquei).

Diante dos elementos acima delineados, considero **configurada a excepcionalidade apontada no HC n. 143.641**, que, ao conceder habeas corpus coletivo a fim de "determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar [...] de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças", previu exceção para "os casos de crimes praticados por elas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes **ou, ainda, em situações excepcionalíssimas**, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício".

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **denego a ordem.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0273299-2

HC 474.539 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15090325420188260347 21560249520188260000

EM MESA

JULGADO: 07/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCIO ROGELIO TRINDADE
ADVOGADO : MARCIO ROGELIO TRINDADE - SP370077
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : AMANDA GABRIELA DA COSTA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.