



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.120 - RS (2019/0223419-3)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
RECORRENTE : ZENAIDE DOS SANTOS (PRESO)  
RECORRENTE : PATRIC CHECHI (PRESO)  
ADVOGADO : NÁTALI RAQUEL MONTEIRO - RS113300  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE, VARIEDADE E LESIVIDADE DA DROGA. REITERAÇÃO DELITIVA. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. RECORRENTE MÃE DE DUAS CRIANÇAS MENORES DE DOZE ANOS. ARTIGOS 318, INCISO IV, 318-A E 318-B DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA PREVISTA NO JULGAMENTO DO HC COLETIVO Nº 143.641/SP (STF). RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do art. 312 do CPP.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira incontestada a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade, variedade e potencialidade lesiva das drogas apreendidas - **mais de 300 gramas de cocaína, 50 comprimidos de ecstasy, e 2 vidros de anabolizantes** - conforme consignado pelas instâncias ordinárias, circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta dos agentes, tudo a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema. Precedentes.

III - A prisão cautelar imposta aos recorrentes também se justifica em razão de ambos ostentarem outros registros criminais, sendo certo que a recorrente ZENAIDE **"além de apresentar duas condenações pelos delitos de tráfico de drogas, sendo uma delas definitiva, responde pelo cometimento de outros crimes, entre eles um de homicídio qualificado e outro de organização criminosa"**; e o recorrente PATRIC **"responde pelo cometimento do crime de organização criminosa"**, conforme salientado pelas instâncias ordinárias, o que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas, justificando a imposição da medida extrema, em virtude do **fundado receio de reiteração delitiva**. Precedentes.

IV - Inviável a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, **in casu**,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

V - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Habeas Corpus** coletivo n. 143.641, 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, **excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionabilíssimas.**

VI - Na mesma esteira, consigne-se que em recente alteração legislativa, a Lei n. 13.769, de 19/12/2018, ao incluir os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal, assegurou às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, **exceto em casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes.**

VII - **In casu**, a recorrente foi flagrada **com grande quantidade de cocaína em sua própria residência, além de ostentar uma condenação penal definitiva e outra ainda pendente de trânsito em julgado, pelo mesmo crime de tráfico de drogas, e, ainda, responder pelo crime de homicídio qualificado e organização criminosa, o que configura situação excepcionabilíssima** que impede a concessão do benefício da prisão domiciliar, consoante a ressalva feita quando do julgamento do habeas corpus coletivo, pelo col. Pretório Excelso. Precedentes.

Recurso ordinário desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de novembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.120 - RS (2019/0223419-3)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

RECORRENTE : ZENAIDE DOS SANTOS (PRESO)

RECORRENTE : PATRIC CHECHI (PRESO)

ADVOGADO : NÁTALI RAQUEL MONTEIRO - RS113300

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, com pedido liminar, interposto por ZENAIDE DOS SANTOS e PATRIC CHECHI, em face do v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**.

Depreende-se dos autos que os recorrentes foram presos em flagrante e, posteriormente, tiveram suas prisões convertidas em preventivas, pela prática, **em tese**, dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, tipificados no art. 33, **caput**, e no art 35, ambos da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio do qual buscava a revogação da decisão que decretou a prisão preventiva dos recorrentes. O eg. Tribunal de origem, à unanimidade, denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

*"HABEAS CORPUS.*

*DELITO DE TÓXICOS (ARTIGO 33, DA LEI Nº 11.343/06),  
DENTRE OUTRO.*

*Verifica-se que os pacientes foram presos em flagrante pela prática, em tese, do delito de tráfico de drogas, obtendo o auto respectivo a homologação judicial, o que possui previsão constitucional (artigo 5º-LXI, da CF).*

*A mesma decisão, de modo fundamentado, converteu aludido flagrante em preventiva, como forma de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, evitando a reiteração da prática de novos delitos.*

*O delito imputado aos pacientes prevê a pena máxima*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

superior a quatro anos de reclusão, de modo que cabível a decretação da preventiva com base no artigo 313 – I, do CPP.

O âmbito estreito do habeas corpus não comporta aprofundado exame da prova, como esboçado na inicial, inviabilizando que se aquilate acerca de autoria delitiva ou precariedade de indícios.

Ainda, afastada a possibilidade de aplicação de alguma das medidas cautelares introduzidas pela Lei nº 12.403/11, diante de sua notória insuficiência e inadequação para o delito de que tratam os autos.

Predicados pessoais favoráveis não constituem obstáculo à manutenção da custódia prévia, nem atenta esta contra o princípio constitucional da presunção de inocência.

Assim, não resta outra alternativa a não ser a denegação da ordem, uma vez que os pacientes não sofrem constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção.

Cogitar-se de aplicação da redutora do artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, bem como da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em hipótese de eventual condenação, neste momento, configura mera conjectura.

A decisão vergastada se mostra adequada e não enseja alteração, mostrando-se formalmente perfeita.

No caso, prestigia-se a visão privilegiada da autoridade apontada como coatora, próxima dos fatos e das pessoas nele envolvidas.

Ainda, conquanto a defesa tenha comprovado que a paciente é mãe de duas crianças menores de 12 anos de idade, constata-se, em exame perfunctório, que a acusada é, em tese, uma traficante habitual, já que, além deste processo, apresenta duas condenações por delitos da mesma natureza, sendo uma delas definitiva.

Afora isso, responde pelo cometimento de outros crimes, sendo um deles de homicídio qualificado. Diante desse contexto, não é possível se afirmar que, no caso concreto, a substituição da prisão preventiva imposta à paciente, pela domiciliar, será salutar para a formação e saúde dos seus filhos; pelo contrário, os fatos até agora revelados demonstram que a manutenção da paciente em seu lar, além de permitir que ela prossiga livremente no mister de comercializar drogas, é negativa para as crianças.

Ausência de constrangimento ilegal.

ORDEM DENEGADA." (fls. 270-271).

**Daí o presente recurso ordinário**, no qual alega a defesa que os recorrentes estariam sofrendo constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea da decisão que determinou a segregação cautelar ambos. Pondera, neste sentido, que a prisão



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cautelar foi decretada pela gravidade em abstrato da conduta supostamente praticada, bem como que um o recorrente PATRIC possuiria condições pessoais favoráveis.

Assevera, ainda, que a recorrente ZENAIDE faz jus à substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, em razão de ser mãe de duas crianças menores de doze anos de idade.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva imposta aos recorrentes, mediante a imposição de medidas cautelares diversas, dentre aquelas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida às fls. 351-354.

As informações foram prestadas às fls. 337-510.

O Ministério Público Federal, às fls. 514-519, manifestou-se pelo **desprovemento**, do recurso em parecer ementado nos seguintes termos:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. O TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO ACÓRDÃO RECORRIDO, INDICOU FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A PRISÃO DOS RECORRENTES, COM ÊNFASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA DOMICILIAR. DECISÃO DO STF NO HC 143641/SP (REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, JULG. 20.2.2018). INDEVIDA APLICAÇÃO AUTOMÁTICA. CASO CONCRETO QUE ENSEJA AVALIAÇÃO ESPECÍFICA DO MAGISTRADO. NÃO CABIMENTO DA PRISÃO DOMICILIAR. PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS ."* (fl. 514).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.120 - RS (2019/0223419-3)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

RECORRENTE : ZENAIDE DOS SANTOS (PRESO)

RECORRENTE : PATRIC CHECHI (PRESO)

ADVOGADO : NÁTALI RAQUEL MONTEIRO - RS113300

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO  
SUL

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE, VARIEDADE E LESIVIDADE DA DROGA. REITERAÇÃO DELITIVA. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. RECORRENTE MÃE DE DUAS CRIANÇAS MENORES DE DOZE ANOS. ARTIGOS 318, INCISO IV, 318-A E 318-B DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA PREVISTA NO JULGAMENTO DO HC COLETIVO Nº 143.641/SP (STF). RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do art. 312 do CPP.

II - **Na hipótese**, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam de maneira incontestada a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade, variedade e potencialidade lesiva das drogas apreendidas - **mais de 300 gramas de cocaína, 50 comprimidos de ecstasy, e 2 vidros de anabolizantes** - conforme consignado pelas instâncias ordinárias, circunstâncias indicativas de um maior





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta dos agentes, tudo a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema. Precedentes.

III - A prisão cautelar imposta aos recorrentes também se justifica em razão de ambos ostentarem outros registros criminais, sendo certo que a recorrente ZENAIDE "**além de apresentar duas condenações pelos delitos de tráfico de drogas, sendo uma delas definitiva, responde pelo cometimento de outros crimes, entre eles um de homicídio qualificado e outro de organização criminosa**"; e o recorrente PATRIC "**responde pelo cometimento do crime de organização criminosa**", conforme salientado pelas instâncias ordinárias, o que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas, justificando a imposição da medida extrema, em virtude do **fundado receio de reiteração delitiva**. Precedentes.

IV - Inviável a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, **in casu**, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

V - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Habeas Corpus** coletivo n. 143.641, 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, **excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas**.

VI - Na mesma esteira, consigne-se que em recente alteração legislativa, a Lei n. 13.769, de 19/12/2018, ao incluir os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal, assegurou às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, **exceto em casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes**.

VII - **In casu**, a recorrente foi flagrada **com grande quantidade de cocaína em sua própria**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

residência, além de ostentar uma condenação penal definitiva e outra ainda pendente de trânsito em julgado, pelo mesmo crime de tráfico de drogas, e, ainda, responder pelo crime de homicídio qualificado e organização criminosa, o que configura situação excepcionalíssima que impede a concessão do benefício da prisão domiciliar, consoante a ressalva feita quando do julgamento do habeas corpus coletivo, pelo col. Pretório Excelso. Precedentes.

Recurso ordinário desprovido.

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE):** Pretende o recorrente, **em síntese**, por meio do presente recurso ordinário, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou sua prisão preventiva.

Inicialmente, deve-se consignar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: HC n. 449.354/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Felix Fischer**, DJe de 28/06/2018; HC n. 423.503/SP, **Sexta Turma**, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 14/03/2018; RHC n. 82.459/CE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/09/2017; AgRg no HC n. 382.353/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 04/04/2017.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame. Transcrevo, para delimitar a **quaestio**, o seguinte excerto da r. decisão que decretou a prisão cautelar dos recorrentes, **in verbis**:

**"Trata-se de auto de prisão em flagrante de PATRIC CHECHI, ZENAIDE DOS SANTOS e TIAGO ARIEL VAZ MOZ, sendo aos dois primeiros imputada a prática de tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico e, ao último, porte ilegal de arma. Segundo o expediente policial, o entorpecente teria sido encontrado durante abordagem de veículo suspeito, quando o entorpecente restou encontrado nas vestes dos dois primeiros flagrados. Na sequência, em revista do bar próximo ao local da abordagem, foi, com o último flagrado, localizada uma arma de fogo.**

HOMOLOGO o presente flagrante, uma vez que observadas as garantias constitucionais e exigências legais.

De outro lado, considerando tratar-se de delito de tráfico de entorpecentes, crime equiparado a hediondo, entendo necessária à garantia da ordem pública a decretação da prisão preventiva dos flagrados Patric e Zenaide. Com efeito, conforme é notório, a traficância é mal que aflige a sociedade como um todo, provocando abalo à estabilidade no seio da comunidade, **notadamente em se tratando de ecstasy e cocaína, drogas de potente poder viciante**, provocadora de diversos malefícios a usuários e, conseqüentemente, a seus familiares. Ademais, ambos os acusados possuem antecedentes, inclusive com condenação, por traficância, demonstrando personalidade voltada a delinquir.

Ademais, **há prova da materialidade, haja vista a apreensão do entorpecente em vultosa quantidade. Bem assim, a localização da droga aconteceu em abordagem policial, em local notoriamente conhecido como ponto de traficância, no interior das vestes dos flagrados.**

Sob tal contexto, decreto a prisão preventiva de PATRIC CHECHI e de ZENAIDE DOS SANTOS, para a garantia da ordem pública." (fls. 227-228, grifei).

Na mesma esteira, colhe-se do v. acórdão objurgado:

**"Depreende-se dos autos que os pacientes foram presos em flagrante, na data de 14JUN2019, pela prática dos delitos de tráfico de drogas e de associação para o mesmo fim.**

Homologado o flagrante, o digno magistrado, no mesmo ato, converteu a segregação em prisão preventiva. Formulado pedido de revogação da prisão preventiva, a segregação cautelar restou mantida.

[...]

Com efeito, **no caso em exame, verifica-se que a r. decisão vergastada foi**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*suficientemente motivada, tendo o nobre togado de piso demonstrado, com base em elementos extraídos dos autos, a necessidade da decretação da constrição cautelar, evidenciada, sobretudo, pela suposta reiteração delitiva dos flagrados. [...]*

*Nos termos da legislação vigente, a primeira exigência para a decretação da prisão preventiva é a presença do *fumus commissi delicti*. Nessa senda, consta do auto de prisão em flagrante que, na ocasião dos fatos, foram apreendidos: 153 bucinhas de cocaína, com peso aproximado de 59g; 01 porção de cocaína, pesando 44,1g; 01 porção de cocaína, pesando 11,70g; 01 porção de cocaína, pesando 200,8g; 50 comprimidos de ecstasy; e, 02 vidros de anabolizantes. Foi acostado aos autos laudo provisório atestando a natureza de uma das substâncias entorpecentes apreendidas (cocaína). Assim, demonstrada a prova da existência do fato.*

*Quanto à autoria, depreende-se dos documentos, que os policiais, na ocasião dos fatos, a partir do recebimento de informações no sentido de que havia um carro suspeito estacionado próximo a um ponto de tráfico de drogas, deslocaram-se até o local. Lá chegando, abordaram os tripulantes (pacientes). Submetidos à revista pessoal, foi apreendido, com a paciente Zenaide, a quantia de R\$ 4.884,00, além de substância entorpecente (cocaína); já com o paciente Patric, os policiais encontraram a quantia de R\$ 450,00. No interior do veículo foram localizados um frasco contendo 50 comprimidos de ecstasy e dois frascos de anabolizante.*

*[...]*

*Após, diante da conduta da paciente Zenaide, que gritava dizendo que precisava ir para o quarto ver os seus filhos, os policiais a conduziram ao local, onde constataram que não havia ninguém. Efetuadas buscas, foram apreendidas, dentro de uma bola de futebol, 135 petecas de cocaína e mais uma porção grande, com peso total de 315,60g. Desse modo, também evidenciada a existência de indícios de autoria.*

*[...]*

*Quanto ao *periculum libertatis*, nota-se que a medida extrema se mostra necessária, especialmente para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade social dos agentes, revelada pela variedade dos entorpecentes apreendidos (cocaína, ecstasy e anabolizantes), pela quantidade dos estupefacientes encontrados (153 bucinhas de cocaína, com peso aproximado de 59g; 01 porção de cocaína, pesando 44,1g; 01 porção de cocaína, pesando 11,70g; 01 porção de cocaína, pesando 200,8g; 50 comprimidos de ecstasy; e, 02 vidros de anabolizantes) e pela suposta reiteração delitiva dos pacientes. Com efeito, a paciente Zenaide, além de apresentar duas condenações pelos delitos de tráfico de drogas, sendo uma delas definitiva, responde pelo cometimento de outros crimes, entre eles um de homicídio qualificado e outro de organização criminosa; já o paciente Patric, responde pelo cometimento do crime de organização criminosa." (fls. 274-277, grifei).*

Ora, da análise dos excertos acima transcritos, observa-se que a segregação cautelar dos recorrentes está devidamente fundamentada em **dados concretos extraídos dos**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**autos**, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para **garantia da ordem pública**, notadamente se considerada a quantidade, variedade e potencialidade lesiva das drogas apreendidas - **mais de 300 gramas de cocaína, 50 comprimidos de ecstasy e 2 vidros de anabolizantes** - conforme consignado pelas instâncias ordinárias, circunstâncias indicativas de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta dos agentes, tudo a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema **na hipótese**.

A corroborar tal entendimento, os seguintes precedentes desta eg. Corte Superior:

*"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RECEPÇÃO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. **SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E LESIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. REITERAÇÃO DELITIVA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.***

*I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.*

*II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*III - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam de maneira inconteste a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, notadamente pela quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos (75,2 g de pasta base de cocaína, 21 g de maconha, além de uma balança de precisão), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta em tese perpetrada, bem como da periculosidade concreta do agente, a revelar a indispensabilidade da imposição da medida extrema. Precedentes.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Ademais, não se pode olvidar que o paciente responde a outra ação pelo mesmo crime, conforme consignado pelo d. juízo condutor, dado que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas e a indispensabilidade da imposição da segregação cautelar, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva. Precedentes.

V - A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de garantir a revogação da prisão se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da segregação cautelar, como na hipótese. Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

*Habeas corpus não conhecido*" (HC n. 478.168/MT, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Felix Fischer**, DJe de 26/02/2019, grifei).

**"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.**

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública diante do risco concreto de reiteração delitiva. No caso, o Paciente possui dois registros de atos infracionais equiparados ao delito de tráfico de drogas e estava em cumprimento de liberdade assistida ao praticar o presente crime. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a prática de atos infracionais é idônea para justificar a manutenção da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

2. Nesse aspecto, a jurisprudência da Suprema Corte dispõe que "a periculosidade do agente e a fundada probabilidade de reiteração criminosa constituem fundamentação idônea para a decretação da custódia preventiva" (HC 150.906 AgR, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/04/2018).

3. Ademais, **as instâncias ordinárias também destacaram a necessidade da custódia cautelar para a garantia da ordem pública em razão da quantidade e diversidade das drogas apreendidas (25,98 gramas de crack, 17,68 gramas de cocaína e 50,12 gramas de maconha). Referida fundamentação está em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva"** (HC 424.577/MS, Quinta Turma, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJ de 26/06/2018.).

4. Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*bons antecedentes e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia processual, caso estejam presentes outros requisitos que autorizem a decretação da medida extrema.*

5. *Ordem de habeas corpus denegada*" (HC n. 476.134/SP, **Sexta Turma**, Rel.<sup>a</sup>. Min.<sup>a</sup>. **Laurita Vaz**, DJe de 19/02/2019, grifei).

**"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VARIEDADE, NATUREZA DELETÉRIA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. *Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.*

2. ***A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela diversidade, natureza deletéria e quantidade de drogas localizadas - 62 porções de maconha; 7 pedras de crack e 19 tubos de cocaína -, circunstâncias que demonstram fortes sinais de mercancia dos entorpecentes e sólido risco ao meio social, recomendando-se a custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública.***

3. *Não há se falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, pois em sede de habeas corpus, e do recurso dele inerente, não há como antecipar a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado.*

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

5. *Recurso ordinário desprovido*" (RHC n. 104.673/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 08/03/2019).

**"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE**





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. FUMUS COMISSI DELICTI. PERICULUM LIBERTATIS. QUANTIDADE DE DROGA E REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

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 homologou o flagrante e decretou a custódia preventiva ressaltou que a segregação cautelar do paciente atende aos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, especialmente porque o Juízo de primeiro grau verificou a presença dos indícios da autoria e da materialidade. Ademais, **salientou o periculum libertatis, consubstanciado na gravidade do delito - apreensão de grande quantidade e variedade de drogas (conforme denúncia - 453,44 g de maconha e 15,30 g de cocaína, além de munição e dinheiro) - e o risco concreto de reiteração delitiva, tendo em vista que o indiciado ostenta condenação por crime de roubo (reincidente) e estava no gozo de progressão ao regime aberto.**

3. **Em virtude da gravidade do delito (dada a quantidade, a variedade e a natureza das drogas apreendidas, além da reiteração delitiva) e das indicadas circunstâncias do fato, as medidas cautelares alternativas à prisão não se mostram adequadas e suficientes para evitar a prática de novas infrações penais.**

4. **Recurso não provido**" (RHC n. 102.369/BA, Sexta Turma, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe 04/02/2019, grifei).

**Não se pode olvidar**, ainda, que a prisão cautelar imposta aos recorrentes também se justifica em razão de ambos ostentarem outros registros criminais, sendo certo que a recorrente ZENAIDE **"além de apresentar duas condenações pelos delitos de tráfico de drogas, sendo uma delas definitiva, responde pelo cometimento de outros crimes, entre eles um de homicídio qualificado e outro de organização criminosa"**; e o recorrente PATRIC **"responde pelo cometimento do crime de organização criminosa"**, o que revela a probabilidade de repetição de condutas tidas por delituosas, justificando a imposição da medida extrema, em virtude do **fundado receio de reiteração delitiva**.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE OUTROS REGISTROS CRIMINAIS. ENCARCERAMENTO FUNDADO NO ART. 312 DO CPP. RISCO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Apesar de ter respondido ao processo em liberdade durante toda a instrução, o réu possui outros registros criminais, o que demonstra o efetivo risco de incorrer em reiteração delitiva, fundamento apto a embasar o decreto da prisão preventiva, nos termos do art. 312, do Código de Processo Penal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido" (AgRg no RHC n. 93.335/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 04/02/2019, grifei).*

*"HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, HOMICÍDIO QUALIFICADO, LESÃO CORPORAL E ESTELIONATO. CUSTÓDIA PREVENTIVA MANTIDA NA PRONÚNCIA. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. HC COLETIVO N. 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. 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. São idôneas as razões apontadas para a prisão provisória, por evidenciarem o fundado risco de reiteração delitiva, diante dos indícios da associação dos réus para a prática continuada de crimes, bem como pelo fato de a paciente registrar maus antecedentes.*

*3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641, que, 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*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

5. Fica afastada, ao menos por ora, a alegação de excesso de prazo, sobretudo porque, como já destacado, a paciente não foi presa até o presente momento.

6. Ordem denegada." (HC 434.108/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe 04/02/2019, grifei).

**"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.**

**HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. No caso, a custódia cautelar do paciente encontra-se suficientemente fundamentada, eis que, quando da prisão em flagrante, foram apreendidos, com ele e o corréu, 24,8 gramas de crack e 46,9 gramas de cocaína. **Essas circunstâncias, aliadas ao fato de que o paciente encontrava-se em gozo de liberdade provisória quando preso novamente em flagrante, na medida em que indicam a gravidade em concreto da conduta delituosa, justificam a prisão preventiva para garantia da ordem pública, inclusive como forma de evitar a reiteração delitiva.**

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 464.385/SP, **Quinta**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/11/2018, grifei).

*"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. FURTO QUALIFICADO. PACIENTE QUE RESPONDE A DUAS OUTRAS AÇÕES PENAIS POR CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO À ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.*

1. A prisão preventiva, para ser legítima à luz da sistemática constitucional, exige que o Magistrado, sempre mediante fundamentos concretos extraídos de elementos constantes dos autos (arts. 5.º, LXI, LXV e LXVI, e 93, inciso IX, da Constituição da República), demonstre a existência de prova da materialidade do crime e de indícios suficientes de autoria delitiva (*fumus comissi delicti*), bem como o preenchimento de ao menos um dos requisitos autorizativos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, no sentido de que o réu, solto, irá perturbar ou colocar em perigo (*periculum libertatis*) a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

2. Além disso, de acordo com a microrreforma processual procedida pela Lei n.º 12.403/2011 e dos princípios da excepcionalidade (art. 282, § 4.º, parte final, e § 6.º, do CPP), provisionalidade (art. 316 do CPP) e proporcionalidade (arts. 282, incisos I e II, e 310, inciso II, parte final, do CPP), a prisão preventiva há de ser medida necessária e adequada aos propósitos cautelares a que serve, não devendo ser decretada ou mantida caso intervenções estatais menos invasivas à liberdade individual, enumeradas no art. 319 do CPP, mostrem-se, por si sós, suficientes ao acautelamento do processo e/ou da sociedade.

3. Na hipótese, o decreto prisional registrou que o **Paciente, ora processado por furto qualificado, responde a duas outras ações penais por crimes contra o patrimônio (roubo circunstanciado e receptação).**

4. O Superior Tribunal de Justiça entende que inquéritos ou ações penais em curso, a despeito de não justificarem piora na situação do réu no momento da dosimetria da pena (Súmula n.º 444/STJ), são idôneos para informar juízo de cautelaridade acerca da necessidade e adequação da prisão preventiva, haja vista indicarem fundado receio de reiteração criminosa e, por conseguinte, risco concreto à ordem pública (art. 312 do Código de Processo Penal).

5. Ordem denegada" (HC n. 466.990/GO, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 04/02/2019, grifei).

Deve-se ressaltar, ainda, que, **in casu**, não há hipótese de aplicação das



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas cautelares alternativas à prisão, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal.

**Por fim, no que pertine à possibilidade de substituição da prisão preventiva da recorrente ZENAIDE por prisão domiciliar**, cumpre consignar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **habeas corpus coletivo n. 143.641/SP**, sob relatoria do em. Ministro Ricardo Lewandowski, entendeu ser possível a substituição da segregação cautelar pela prisão domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, para mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças 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**. Confira-se a ementa do aresto:

*"HABEAS CORPUS COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DOUTRINA BRASILEIRA DO HABEAS CORPUS. MÁXIMA EFETIVIDADE DO WRIT. MÃES E GESTANTES PRESAS. RELAÇÕES SOCIAIS MASSIFICADAS E BUROCRATIZADAS. GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS. ACESSO À JUSTIÇA. FACILITAÇÃO. EMPREGO DE REMÉDIOS PROCESSUAIS ADEQUADOS. LEGITIMIDADE ATIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 13.300/2016. MULHERES GRÁVIDAS OU COM CRIANÇAS SOB SUA GUARDA. PRISÕES PREVENTIVAS CUMPRIDAS EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. INADMISSIBILIDADE. PRIVAÇÃO DE CUIDADOS MÉDICOS PRÉ-NATAL E PÓS-PARTO. FALTA DE BERÇARIOS E CRECHES. ADPF 347 MC/DF. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL. CULTURA DO ENCARCERAMENTO. NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO. DETENÇÕES CAUTELARES DECRETADAS DE FORMA ABUSIVA E IRRAZOÁVEL. INCAPACIDADE DO ESTADO DE ASSEGURAR DIREITOS FUNDAMENTAIS ÀS ENCARCERADAS. OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO DO MILÊNIO E DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. REGRAS DE BANGKOK. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. APLICAÇÃO À ESPÉCIE. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO DE OFÍCIO.*

*I - Existência de relações sociais massificadas e*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

burocratizadas, cujos problemas estão a exigir soluções a partir de remédios processuais coletivos, especialmente para coibir ou prevenir lesões a direitos de grupos vulneráveis.

**II - Conhecimento do writ coletivo homenageia nossa tradição jurídica de conferir a maior amplitude possível ao remédio heroico, conhecida como doutrina brasileira do habeas corpus.**

III - Entendimento que se amolda ao disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal - CPP, o qual outorga aos juízes e tribunais competência para expedir, de ofício, ordem de habeas corpus, quando no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.

IV - Compreensão que se harmoniza também com o previsto no art. 580 do CPP, que faculta a extensão da ordem a todos que se encontram na mesma situação processual.

V - Tramitação de mais de 100 milhões de processos no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, a qual exige que o STF prestigie remédios processuais de natureza coletiva para emprestar a máxima eficácia ao mandamento constitucional da razoável duração do processo e ao princípio universal da efetividade da prestação jurisdicional

VI - A legitimidade ativa do habeas corpus coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo.

VII - Comprovação nos autos de existência de situação estrutural em que mulheres grávidas e mães de crianças (entendido o vocábulo aqui em seu sentido legal, como a pessoa de até doze anos de idade incompletos, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) estão, de fato, cumprindo prisão preventiva em situação degradante, privadas de cuidados médicos pré-natais e pós-parto, inexistindo, outrossim berçários e creches para seus filhos.

VIII - 'Cultura do encarceramento' que se evidencia pela exagerada e irrazoável imposição de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal, bem assim da processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente.

IX - Quadro fático especialmente inquietante que se revela pela incapacidade de o Estado brasileiro garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional, como comprova o 'caso Alyne Pimentel', julgado pelo Comitê para a eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas.

X - Tanto o Objetivo de Desenvolvimento do Milênio nº 5 (melhorar a saúde materna) quanto o Objetivo de Desenvolvimento





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Sustentável nº 5 (alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas), ambos da Organização das Nações Unidas, ao tutelarem a saúde reprodutiva das pessoas do gênero feminino, corroboram o pleito formulado na impetração.*

*X - Incidência de amplo regramento internacional relativo a Direitos Humanos, em especial das Regras de Bangkok, segundo as quais deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado.*

*XI - Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes.*

*XII - Quadro descrito nos autos que exige o estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância, em especial da nova redação por ele conferida ao art. 318, IV e V, do Código de Processo Penal.*

*XIII - Acolhimento do writ que se impõe de modo a superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais.*

***XIV - Ordem concedida 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, 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.***

***XV - Extensão da ordem de ofício a todas as 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 acima" (HC n. 143.641/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 23 de fevereiro de 2018, grifei).***

Na mesma esteira, consigne-se que em recente alteração legislativa, a Lei n. 13.769, de 19/12/2018, **assegurou às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por**





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**crianças ou pessoas com deficiência, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, exceto em casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes, ao alterar o disposto no art. 318 do Código Penal, que passou a vigorar com a seguinte redação:**

***"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."*

A referida alteração legislativa também incluiu no Código Penal os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal, para restringir a concessão do benefício, conforme a seguinte redação:

***"Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:***

- I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;*
- II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.*

***Art. 318-B. A substituição de que tratam os arts. 318 e 318-A poderá ser efetuada sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 deste Código."***

Efetivamente, a novel legislação estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais.

**Todavia, a normatização de apenas duas das exceções não afasta a**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efetividade do que foi decidido pelo Supremo no Habeas Corpus n. 143.641/SP, nos pontos não alcançados pela nova lei. O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei não significa que o magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais. Dessarte, deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores e bens jurídicos mais vulneráveis. **Com efeito, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado**, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária.

Assim, **a situação excepcionalíssima da manutenção da mãe em prisão preventiva somente pode ocorrer quando não violar direitos da criança**, tendo em vista a força normativa da legislação que regula o tema – Lei 13.769/2018, que inseriu os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal.

**Na hipótese**, verifica-se que se trata de situação excepcionalíssima, consoante fundamentação expendida pelo eg. Tribunal de origem para negar o pedido de substituição da segregação cautelar imposta à recorrente pela prisão domiciliar, **in verbis**:

*"Em relação ao pedido de prisão domiciliar, formulado em prol da paciente Zenaide, anoto, inicialmente, que a partir orientação adotada pelo Pretório Excelso quando do julgamento do HC Coletivo nº 143.641/SP, positivado pelo legislador com a edição da Lei nº 13.769/18, que incluiu no Código de Processo Penal os artigos 318-A e 318-B, a substituição da prisão preventiva imposta à mulher gestante ou àquela que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, por prisão domiciliar, passou a ser a regra.*

*O emprego do verbo 'será', no caput do artigo 318-A do Código de Processo Penal, permite, a partir de uma interpretação literal do dispositivo, que excetuadas as hipóteses previstas nos incisos I e II do artigo 318-A, a custódia provisória sempre deverá ser substituída pelo recolhimento domiciliar. Tenho, contudo, que tal interpretação restritiva e literal não se coaduna com o objetivo do legislador, que buscou, com a edição da Lei n. 13.769/18, a proteção da criança e do adolescente, e não prestigiar a impunidade.*

*Pensar de forma diversa, por certo, deixaria as mulheres, nas condições previstas em lei, imunes à atuação estatal, livres para, reiteradamente, praticar novos delitos e descumprir as condições alternativas à prisão, que eventualmente lhe sejam impostas. [...]*

*No caso em comento, conquanto a defesa tenha comprovado que a paciente é mãe de duas crianças menores de 12 anos de idade, constata-se, em exame*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*perfunctório, que a acusada é, em tese, uma traficante habitual, já que, além deste processo, apresenta duas condenações por delitos da mesma natureza, sendo uma delas definitiva.*

*Afora isso, responde pelo cometimento de outros crimes, sendo um deles de homicídio qualificado.*

*Diante desse contexto, não é possível se afirmar que, no caso concreto, a substituição da prisão preventiva imposta à paciente, pela domiciliar, será salutar para a formação e saúde dos seus filhos; pelo contrário, os fatos até agora revelados demonstram que a manutenção da paciente em seu lar, além de permitir que ela prossiga livremente no mister de comercializar drogas, é negativa para as crianças." (fls. 278-283, grifei).*

A leitura do excerto transcrito, portanto, permite concluir que, embora as condutas em tese perpetradas não tenham sido cometidas mediante grave ameaça ou violência, tampouco contra seus descendentes, **enquadra-se o caso dos autos em situação excepcionalíssima que impede a concessão do benefício da prisão domiciliar, consoante a ressalva feita quando do julgamento do habeas corpus coletivo, pelo col. Pretório Excelso.**

Isso porque, a recorrente foi flagrada **com grande quantidade de cocaína em sua própria residência, além de ostentar uma condenação penal definitiva e outra ainda pendente de trânsito em julgado, pelo mesmo crime de tráfico de drogas, e, ainda, responder pelos crimes de homicídio qualificado e de organização criminosa, tudo a revelar a indispensabilidade da segregação cautelar, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva.**

A corroborar tal entendimento, os seguintes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça:

**"HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CUSTÓDIA PREVENTIVA.SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR DE 12 ANOS. HC COLETIVO N. 143.641/SP DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTS. 318-A E 318-B DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ORDEM DENEGADA.**

**1. É cabível a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP, para toda mulher presa,**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gestante, puérpera, ou mãe de criança 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, conforme entendimento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 143.641/SP que concedeu habeas corpus coletivo. Foram inseridas, no diploma processual penal, normas consentâneas com o referido entendimento jurisprudencial (arts. 318-A e 318-B do CPP).

2. Excetuadas as duas hipóteses expressamente previstas no texto legal acima citado - prática do delito mediante violência ou grave ameaça ou contra seu filho ou dependente -, a custódia provisória sempre deverá ser substituída pelo recolhimento domiciliar.

3. Todavia, a interpretação do referido dispositivo legal não pode conferir às mulheres nas condições nele previstas um bill de indenidade, ao ponto de deixá-las imunes à atuação estatal, livres para, por exemplo, expor seus filhos a perigo, praticar novos crimes, descumprir condições impostas pelo Juízo ou se envolverem em qualquer outra situação danosa à ordem pública, à ordem econômica, à conveniência da instrução criminal ou prejudicial à aplicação da lei penal.

4. Foi indicada motivação suficiente para negar à acusada o restabelecimento da prisão domiciliar anteriormente concedida, visto que **o Juízo singular ressaltou ser ela uma das integrantes de grupo criminoso voltado ao tráfico de drogas, a quem competia auxiliar na fuga de outros membros e planejar um atentado contra a vida de participantes de facção rival que estavam recolhidos a estabelecimento prisional.**

5. **Tais circunstâncias demonstram a caracterização de situação não prevista na Lei n. 13.469/2018 e que configura a excepcionalidade prevista pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 143.641/SP.**

6. Ordem denegada" (HC n. 524.942/RN, Sexta Turma, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 04/10/2019, grifei).

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DA AGENTE. PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL POR TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. TRÁFICO QUE OCORRIA NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA E POR PESSOA CONTUMAZ NA PRÁTICA DELITIVA. RISCO DE REITERAÇÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.**

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.*

*2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da 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. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.*

*3. No particular, o decreto de prisão preventiva demonstrou a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, considerando não apenas a gravidade concreta da conduta - em que se apontou a associação da agente com o seu companheiro visando escamotear a prática reiterada de tráfico de drogas, mediante a utilização de um estabelecimento comercial que possuíam -, como também o fato de a paciente ser ré de outra ação penal que investiga delito de mesma natureza, tendo cometido o crime dos autos enquanto em gozo de liberdade provisória. Nesse contexto, não pode a decisão ser considerada nula por fundamentação inidônea.*

*4. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Habeas Corpus coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em 20/2/2018, concedeu comando geral para fins de cumprimento do art. 318, V, do Código de Processo Penal, em sua redação atual. No ponto, a orientação da Suprema Corte é no sentido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar 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), salvo as seguintes situações: 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.*

*5. O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais.*

Todavia, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária.

**6. Na espécie, entendo tratar-se de situação excepcionalíssima. Isso porque, além do efetivo risco de reiteração delitiva (evidenciado, sobretudo, pelo fato de a paciente ter perpetrado o presente delito enquanto em gozo de liberdade provisória, o que demonstra sua propensão para a atividade ilícita), a mercancia de entorpecentes, consoante ressaltou o decreto prisional, se dava no interior da residência da acusada, local onde reside também a infante. Nesse contexto, o deferimento da prisão domiciliar implicaria clara agressão ao interesse maior de preservação do saudável desenvolvimento psicológico e emocional do vulnerável.**

**7. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 467.402/RS, Quinta turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 08/04/2019, grifei).**

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário em **habeas corpus**.

É o voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0223419-3

PROCESSO ELETRÔNICO

**RHC 116.120 / RS**

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00052759620198210132 01625852820198217000 13221900022660 1625852820198217000  
21900022660 52759620198210132 70081906760

EM MESA

JULGADO: 19/11/2019

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR  
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : ZENAIDE DOS SANTOS (PRESO)  
RECORRENTE : PATRIC CHECHI (PRESO)  
ADVOGADO : NÁTALI RAQUEL MONTEIRO - RS113300  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e  
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

#### **CERTIDÃO**

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.