



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 570527 - SP (2020/0079584-3)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : GISLAINE APARECIDA COPESKI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO : ALCIDES DIAS CORREA NETO - SP345348
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR. RESPONSABILIDADE DA GENITORA. AUSÊNCIA DE PROVAS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão domiciliar deverá ser concedida a todas as mulheres presas na condição de gestantes, puérperas, mães de crianças ou mães de pessoas com deficiência, com exceção das seguintes hipóteses: a) se a mulher tiver praticado o crime mediante violência ou grave ameaça; b) se a mulher tiver praticado o crime contra seus descendentes; ou c) em outras situações excepcionais, devidamente fundamentadas (STF, HC n. 143.641/SP).

2. Indefere-se o pleito de prisão domiciliar à mãe de menor de 12 anos quando não há prova de que o filho depende exclusivamente dos cuidados dela, pois recebe atenção e assistência de terceiros, e quando as instâncias ordinárias concluírem que a custodiada dedica-se ao tráfico de entorpecentes, especialmente diante da apreensão de expressiva quantidade de drogas na mesma residência da criança.

3. Agravo regimental provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 11 de maio de 2021.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 570527 - SP (2020/0079584-3)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : GISLAINE APARECIDA COPESKI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO : ALCIDES DIAS CORREA NETO - SP345348
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR. RESPONSABILIDADE DA GENITORA. AUSÊNCIA DE PROVAS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. RECURSO PROVIDO.

1. A prisão domiciliar deverá ser concedida a todas as mulheres presas na condição de gestantes, puérperas, mães de crianças ou mães de pessoas com deficiência, com exceção das seguintes hipóteses: a) se a mulher tiver praticado o crime mediante violência ou grave ameaça; b) se a mulher tiver praticado o crime contra seus descendentes; ou c) em outras situações excepcionabilíssimas, devidamente fundamentadas (STF, HC n. 143.641/SP).

2. Indefere-se o pleito de prisão domiciliar à mãe de menor de 12 anos quando não há prova de que o filho depende exclusivamente dos cuidados dela, pois recebe atenção e assistência de terceiros, e quando as instâncias ordinárias concluírem que a custodiada dedica-se ao tráfico de entorpecentes, especialmente diante da apreensão de expressiva quantidade de drogas na mesma residência da criança.

3. Agravo regimental provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão de fls. 129-137, de lavra do Ministro Jorge Mussi, que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu a ordem de ofício, para substituir a prisão preventiva da paciente por domiciliar mediante o cumprimento de medidas alternativas previstas no art. 319, I, IV, V e IX, do CPP.

A agravada teve a prisão em flagrante convertida em preventiva em 2/12/2019 e foi denunciada em razão da suposta prática do delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

O decreto prisional fundou-se na expressiva quantidade e diversidade de entorpecentes apreendidos na residência da agravada – 2.140g de maconha, acondicionados em 3 tijolos; 8.420g de maconha, acondicionados em 12 tijolos; 8.100g de maconha, acondicionados em 12 tijolos; 2.180g de

cocaína, acondicionados em 2 tijolos; 1.440g de maconha, acondicionados em 350 invólucros plásticos; 181,7g de cocaína em forma de *crack*, acondicionados em 407 invólucros plásticos.

O agravante insurge-se contra a concessão da ordem de ofício, sustentando que a prisão preventiva está devidamente justificada, presentes os requisitos autorizadores da medida constritiva.

Alega que foi apreendida grande quantidade de drogas na residência da agravada, evidenciando a incompatibilidade da prisão domiciliar, além de a criança ter ficado sob os cuidados da avó no período que a ré esteve presa.

Afirma que as situações elencadas no art. 318 do CPP não caracterizam hipóteses de conversão automática da custódia preventiva em domiciliar e, no caso, não haveria situação excepcionalíssima capaz de autorizar o referido benefício.

Requer o provimento do recurso para que seja restabelecida a prisão preventiva da agravada.

A defesa manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 172-175).

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada merece ser reformada.

A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal (HC n. 527.660/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 2/9/2020).

No caso, está justificada a manutenção da prisão preventiva, pois foi demonstrado o preenchimento dos requisitos do art. 312 do CPP, não sendo recomendável a aplicação de medida cautelar referida no art. 319 do CPP. A propósito, o Juízo de primeiro grau indeferiu a liberdade provisória nos seguintes termos (fls. 11-12):

[...] *ab initio*, convolada a prisão em flagrante em prisão preventiva, mas é de se sublinhar que se trata de crime gravíssimo, sem olvidar que **as drogas, em diversidade e quantidade expressivas (2.140g de *Cannabis Sativa* L, popularmente conhecida como maconha, acondicionada em 03 tijolos; 8.420g de *Cannabis Sativa* L, popularmente conhecida como maconha, acondicionada em 12 tijolos; 8.100g de *Cannabis Sativa* L, popularmente conhecida como maconha, acondicionada em 12 tijolos; 2.180g de cocaína, acondicionada em 02 tijolos; 1.440g de *Cannabis Sativa* L, popularmente conhecida como maconha, acondicionada em 350 invólucros plásticos; 181,7g de cocaína, em forma de *crack*, acondicionada em 407 invólucros plásticos), foram encontradas no interior da residência da denunciada**, revelando intensidade de dolo, obstinação inusual na obtenção do resultado danoso e construção de ambiente não favorável para o convívio com a criança.

Conforme anotou o Ministério Público, **a criança está sob os cuidados do pai, desgarrando-se na hipótese de que se trata do caso excepcional que pretendeu a veneranda decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal tutelar.**

A perigosidade da agente é marcante, sendo, portanto, necessária a continuidade da prisão antecipada, como posta, não se mostrando suficientes as alternativas da lei. Necessária, pois, a continuidade da prisão, pois não desconstituídas as circunstâncias que determinaram a sua imposição,

desinteressando os predicados costumeiramente alardeados, que não são franquia para a gravíssima criminalidade. [...]

O entendimento acima está em consonância com a jurisprudência do STJ de que, tendo a necessidade de prisão cautelar sido exposta de forma fundamentada e concreta, é incabível a substituição por medidas cautelares mais brandas (RHC n. 133.153/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 21/9/2020).

No presente caso, a quantidade, variedade e nocividade dos entorpecentes apreendidos (mais de 20kg de maconha, mais de 2kg de cocaína e 181,7g de crack) foram consideradas pelo Juízo de primeiro grau para a decretação da prisão preventiva.

Conforme a orientação da Quinta Turma, a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas servem de fundamento para a decretação da prisão preventiva (AgRg no RHC n. 131.420/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 30/9/2020; e AgRg no HC n. 590.807/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 28/9/2020).

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou que “a gravidade concreta do crime, o *modus operandi* da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciados pela expressiva quantidade e pluralidade de entorpecentes apreendidos, respaldam a prisão preventiva para a garantia da ordem pública” (HC n. 130.708/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 6/4/2016).

Eventuais condições subjetivas favoráveis da agravada, como residência fixa e trabalho lícito, não impedem a prisão preventiva quando preenchidos os requisitos legais para sua decretação. Essa orientação está de acordo com a jurisprudência do STJ. Vejam-se os seguintes precedentes: AgRg no HC n. 585.571/GO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 8/9/2020; e RHC n. 127.843/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 2/9/2020.

Quanto à possibilidade de substituição da custódia pela prisão domiciliar, o Tribunal de origem se manifestou nos seguintes termos (fls. 48-51):

[...] Não se pode dizer que a r. decisão que indeferiu a substituição da prisão preventiva por albergue domiciliar seja desprovida de fundamentação ou teratológica para que seja aqui e agora revogada, já que esta salvaguardou a ordem pública e alicerçou-se em elementos idôneos, como as circunstâncias fáticas do caso, não podendo o artigo 318 do Código de Processo Penal ser aplicado automaticamente. [...]

Isso porque, não obstante o entendimento do Pretório Excelso no Habeas Corpus Coletivo nº 143.641/SP, **diante das circunstâncias fáticas do caso, tais como a vultosa quantidade e variedade de entorpecentes encontrados em sua residência, está configurada situação excepcional apta a obstar o indeferimento da prisão domiciliar.** [...]

Por fim, vale ressaltar que, embora tudo levasse a crer que a criança estivesse sob os cuidados de seu genitor, conforme narrado na decisão guerreada, em uma análise detida dos autos, aparentemente tal situação não condiz com a realidade, jamais tendo sido comprovada.

Com efeito, após a Defesa requerer a prisão domiciliar formulado ao juízo a quo, o Ministério Público manifestou-se afirmando que **“não se pode olvidar que a criança possui pai (vide documento a fls. 111 cédula de identidade da criança) e, portanto, não se torna imprescindível a presença da genitora ao seu lado, em especial depois de tudo que ocorrera, deduzindo-se ser mais benéfico à criança permanecer distante do mundo das drogas”** (cf. fl. 118 dos autos de

origem) (destaques nossos).

Em verdade, **ao que consta no termo da audiência de custódia da paciente, a criança está sob os cuidados da avó materna** (cf. fl. 49 dos autos de origem).

Portanto, a prudência recomenda que a paciente aguarde a prolação da sentença na situação em que se encontra. [...]

Reitere-se que, conforme o art. 318 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 13.257/2016, o juiz poderá substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando, entre outras hipóteses, a agente for gestante ou mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos ou portador de deficiência.

Embora as hipóteses de substituição da prisão preventiva pela domiciliar estejam previstas no referido dispositivo legal, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, em regra, a benesse deverá ser concedida a todas as mulheres presas que sejam gestantes, puérperas, mães de crianças ou mães de pessoas com deficiência. Apenas excepcionalmente não deve ser autorizada a prisão domiciliar: a) se a mulher tiver praticado o crime mediante violência ou grave ameaça; b) se a mulher tiver praticado o crime contra seus descendentes; ou c) em outras situações excepcionalíssimas, devidamente fundamentadas (HC n. 143.641/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 9/10//2018).

In casu, além de o Juízo de primeiro grau ter apontado elementos que justificam a prisão preventiva, constata-se a ocorrência de situação excepcionalíssima, o que impõe negar à acusada a substituição da medida extrema por prisão domiciliar, pois **a expressiva quantidade de entorpecentes foi apreendida no imóvel onde residia com a criança, que está sob os cuidados da avó materna**.

Como visto acima, tanto o Tribunal de origem quanto o Juízo de primeiro grau registraram, fundamentadamente, que, apesar de a agravada ter comprovado a maternidade do filho menor de 12 anos, não ficou demonstrada a imprescindibilidade de sua presença e cuidado em relação ao infante – que estaria sob os cuidados do pai ou da avó. Além disso, as atividades ilícitas ocorriam dentro da residência da acusada, colocando em risco o bem-estar e a proteção integral do filho menor, razão pela qual é inviável o acolhimento do pedido de substituição da custódia cautelar por prisão domiciliar. Confira-se precedente:

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM. PRISÃO PREVENTIVA. RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO, AUSÊNCIA DE PESSOAS APTAS A CUIDAR DOS INFANTES E NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. MÃE DE CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS DE IDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA CONFIGURADA. COVID-19. AUSÊNCIA DE MAIOR VULNERABILIDADE OU DE ENQUADRAMENTO EM GRUPO DE RISCO.

1. As teses de carência de fundamentação idônea a amparar a manutenção da prisão preventiva da insurgente, de ausência de pessoas aptas a promover os cuidados dos infantes e de nulidade das provas por uma suposta invasão de domicílio não foram objeto de apreciação pela Corte estadual no acórdão impugnado. Dessa forma, fica obstada a análise das alegações por esta Corte, sob pena de

indevida supressão de instância.

2. "É possível o indeferimento da prisão domiciliar da mãe de primeira infância, desde que fundamentada em reais peculiaridades que indiquem maior necessidade de acautelamento da ordem pública ou melhor cumprimento da teleologia da norma, na espécie, a integral proteção do menor" (AgRg no HC n. 589.431/SC, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 13/10/2020).

3. *In casu*, a fundamentação utilizada para negar a prisão domiciliar à insurgente mostra-se idônea, porquanto caracterizada como excepcionalíssima, "na medida em que foram as crianças e um adolescente encontrados naquele ambiente impróprio para a formação de pessoas em desenvolvimento, com arma e preparo de drogas, o que reforça a necessidade de se acautelar a situação e inviabilizar a prisão domiciliar". Nessa linha, **a efetiva prática de tráfico de drogas e de associação para o mesmo fim dentro da residência, notadamente em um contexto em que os crimes seriam perpetrados na presença dos filhos, pode ser entendida como circunstância excepcional a justificar a manutenção da preventiva, porquanto está a expor diretamente as crianças a evento danoso ao seu desenvolvimento. Assim, conceder a prisão domiciliar, in casu, seria ir de encontro ao tólos da decisão proferida pela Corte Suprema. [...]**

6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 618.775/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 26/3/2021, destaquei.)

Dessa forma, merece reparo a decisão de fls. 129-137 para a proteção integral da criança.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo regimental para restabelecer a prisão preventiva da agravada.**

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0079584-3

PROCESSO ELETRÔNICO

**AgRg no
HC 570.527 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 15027789720198260616 20135235020208260000

EM MESA

JULGADO: 11/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALCIDES DIAS CORREA NETO
ADVOGADO : ALCIDES DIAS CORREA NETO - SP345348
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GISLAINE APARECIDA COPESKI DE ALMEIDA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : GISLAINE APARECIDA COPESKI DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADO : ALCIDES DIAS CORREA NETO - SP345348
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.