



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 189894 - RN (2023/0411199-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : THAYONARA GOMES BEZERRA (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS JOSÉ MARINHO JÚNIOR - RN004127
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉ QUE PERMANECEU PRESA DURANTE O PROCESSO. PRISÃO DOMICILIAR DE MÃE. ART. 318-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INAPLICABILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. EXPOSIÇÃO DA CRIANÇA A RISCO NO AMBIENTE DOMÉSTICO. AFASTAMENTO DA CONCLUSÃO QUE DEMANDA EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Presentes elementos concretos que justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública. A decretação da prisão preventiva, bem como a negativa ao direito de recorrer em liberdade foram devidamente fundamentadas pelas instâncias ordinárias, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a periculosidade da recorrente, evidenciada, especialmente, pelo fato de integrar articulada organização criminosa armada voltada à prática de tráfico de drogas, que movimentava alto valor proveniente do comércio de entorpecentes, sendo a recorrente a responsável pela venda de drogas em pontos específicos. Tais circunstâncias, somadas ao fato de a ré ser reincidente, demonstram efetiva inclinação para a prática delitiva e risco ao meio social, recomendando a custódia cautelar.

2. Tendo a recorrente permanecido presa durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

3. O pedido de substituição da prisão preventiva por domiciliar foi indeferido, uma vez que a agente estaria utilizando a própria residência para a prática do tráfico de drogas. Nesse contexto, verifica-se da hipótese evidenciada nos autos, tratar-se de situação excepcionalíssima, apta a revelar a inadequação da prisão domiciliar, considerando as circunstâncias do caso concreto, que evidenciam a exposição da infante ao ambiente nocivo e o risco à sua segurança, o que justifica o indeferimento da prisão domiciliar.

4. Tendo as instâncias ordinárias apontado que a agente

estaria praticando o delito no seu ambiente doméstico, expondo a criança a risco, é certo que a reavaliação da referida conclusão demandaria análise fático-probatória, providência inamissível em sede de *habeas corpus*.

5 . Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de março de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 189894 - RN (2023/0411199-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : THAYONARA GOMES BEZERRA (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS JOSÉ MARINHO JÚNIOR - RN004127
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉ QUE PERMANECEU PRESA DURANTE O PROCESSO. PRISÃO DOMICILIAR DE MÃE. ART. 318-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INAPLICABILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. EXPOSIÇÃO DA CRIANÇA A RISCO NO AMBIENTE DOMÉSTICO. AFASTAMENTO DA CONCLUSÃO QUE DEMANDA EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Presentes elementos concretos que justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública. A decretação da prisão preventiva, bem como a negativa ao direito de recorrer em liberdade foram devidamente fundamentadas pelas instâncias ordinárias, tendo sido demonstrada, com base em elementos concretos, a periculosidade da recorrente, evidenciada, especialmente, pelo fato de integrar articulada organização criminosa armada voltada à prática de tráfico de drogas, que movimentava alto valor proveniente do comércio de entorpecentes, sendo a recorrente a responsável pela venda de drogas em pontos específicos. Tais circunstâncias, somadas ao fato de a ré ser reincidente, demonstram efetiva inclinação para a prática delitiva e risco ao meio social, recomendando a custódia cautelar.

2. Tendo a recorrente permanecido presa durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

3. O pedido de substituição da prisão preventiva por domiciliar foi indeferido, uma vez que a agente estaria utilizando a própria residência para a prática do tráfico de drogas. Nesse contexto, verifica-se da hipótese evidenciada nos autos, tratar-se de situação excepcionalíssima, apta a revelar a inadequação da prisão domiciliar, considerando as circunstâncias do caso concreto, que evidenciam a exposição da infante ao ambiente nocivo e o risco à sua segurança, o que justifica o indeferimento da prisão domiciliar.

4. Tendo as instâncias ordinárias apontado que a agente

estaria praticando o delito no seu ambiente doméstico, expondo a criança a risco, é certo que a reavaliação da referida conclusão demandaria análise fático-probatória, providência inamissível em sede de *habeas corpus*.

5 . Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo Regimental interposto por THAYONARA GOMES BEZERRA, contra decisão de fls. 333/347, por meio da qual neguei provimento ao recurso em *habeas corpus*.

No presente agravo, reitera as alegações no sentido de que a negativa do recurso em liberdade não estaria suficientemente justificada. Pondera que o Tribunal de origem teria considerado os elementos utilizados pelo juízo singular quando da decretação da prisão preventiva, deixando de observar a ausência de fundamentação da sentença condenatória que manteve a custódia.

Alega, ainda, que o édito condenatório foi silente em relação ao fato de que a ré possui filho menor de 12 anos de idade, pelo que faz jus à prisão domiciliar.

Requer, assim, a reconsideração do *decisum* ou o julgamento pelo órgão colegiado a fim de que seja concedido o direito de recorrer em liberdade.

É o breve relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Consoante destacado, o Juízo de primeiro grau decretou a prisão preventiva nos termos dos seguintes fundamentos:

"Analisando as alegações do requerente, vislumbro os pressupostos autorizadores da custódia preventiva.

A prova da existência dos delitos e de indícios de suas autorias se evidenciam diante de todos elementos informativos constante nos autos, sobretudo quanto a formação de uma verdadeira associação criminosa para a expansão do tráfico de droga de forma bastante expressiva, de alto valor de mercado e que possuem envolvimento com organização criminosa.

Por outro lado, a prisão preventiva do representado se impõe como garantia da ordem pública, dada a existência de vestígios de que suas liberdades poriam em risco o bem juridicamente tutelado, com o provável cometimento de novos crimes, consoante se infere da investigação criminal" (fl. 264).

Encerrada a instrução processual, a ré restou condenada às penas de 10 anos,

2 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 598 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 e no art. 2º, § 2º, da Lei n. 10.826/2013, tendo sido negado o recurso em liberdade, em decisão assim fundamentada:

"No caso em tela, estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP, a autorizar a decretação da prisão preventiva. Em primeiro lugar, resta sobejamente demonstrada a materialidade dos delitos e sua autoria, que recai sobre a acusada, presente, portanto, o fumus comissi delicti. No que tange ao periculum in libertatis, entende-se igualmente estar presente, uma vez que não se alterou o contexto fático em que foi decretada a prisão preventiva da acusada. Pelo contrário, agora já há condenação em pena privativa de liberdade. Dessa forma, negamos à acusada o direito de recorrer em liberdade" (fls. 145/146).

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a constrição cautelar destacando que:

"No que concerne ao pleito de substituição da custódia preventiva em outras medidas cautelares diversas da prisão, não se constata plausibilidade no acolhimento.

A paciente foi denunciada – juntamente com outras vinte e três pessoas – e condenada à pena de 10(dez) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 598(quinhetos e noventa e oito) dias-multa, pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e art. 2º, § 2º, da Lei n. 12.850/2013 (tráfico ilícito de drogas e integrar organização criminosa armada), em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, por se manterem presentes os requisitos da prisão preventiva, encontrando-se o feito ainda em fase recursal.

[...]

A autoridade impetrada nas informações prestadas reforçou que: “considerando presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, a qual se manteve presente durante todo o curso do processo; bem como não se vislumbrando qualquer elemento que viesse a modificar a situação fática que embasou a decretação de tal medida cautelar, mas sim uma confirmação jurídica dos indícios que autorizaram a prisão preventiva, este Colegiado determinou a expedição da guia de execução penal, a partir da qual deverá haver adequação ao regime fechado” (sic).

[...]

Verifica-se da sentença que os motivos ensejadores da prisão preventiva permanecem, pois tendo sido decretada em razão da necessidade de assegurar a ordem pública, considerando “a existência de vestígios de que suas liberdades poriam em risco o” (sic) bem juridicamente tutelado, com o provável cometimento de novos crimes,

foram corroborados na condenação em primeiro grau.

Em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a negativa ao direito de recorrer em liberdade não importa em afronta ao princípio da não culpabilidade ou em antecipação da pena, quando presentes os requisitos da preventiva, não configurando assim constrangimento ilegal ao agente, condição que também afasta a possibilidade de substituição da prisão cautelar por medidas diversas.

Outrossim, há de ser ressaltado que a paciente permaneceu custodiada durante a instrução processual, em razão da manutenção dos requisitos da prisão preventiva, os quais foram reforçados com a sentença condenatória, ainda que em grau de recurso, sendo esse o novo título que mantém a prisão provisória da ora paciente.

[...]

Repise-se, por fim, o não cabimento da substituição da prisão por medidas cautelares diversas, sobretudo porque permanece a necessidade de garantir a ordem pública.

Desse modo, estando o não reconhecimento do direito de recorrer em liberdade fundamentado, não há constrangimento ilegal a ser sanado" (fls. 305/307).

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

No caso dos autos, verifico que a prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo juiz sentenciante, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta do delito, a revelar a periculosidade da recorrente, evidenciada, especialmente, pelo fato de integrar articulada organização criminosa armada voltada à prática de tráfico de drogas, que movimentava alto valor proveniente do comércio de entorpecentes, sendo a recorrente a responsável pela venda de drogas em pontos específicos. Tais circunstâncias, somadas ao fato de a ré ser reincidente, tendo a pena sido elevada em razão da incidência da referida agravante, demonstram o maior envolvimento com a criminalidade e risco ao meio social.

De se destacar a necessidade de interromper ou reduzir a atividade do grupo

criminoso, enfraquecendo a atuação da facção. Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal – STF nos autos do HC 180.265/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/6/2020.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS .
PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE
ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA.
FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DE
DROGAS. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E,
NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.*

1. Hipótese em que a decretação da prisão preventiva está suficientemente fundamentada, pois a necessidade de minorar ou interromper a atuação do Agravante em organização criminosa, ainda que de modo emergencial, demonstra o perigo que sua permanência em liberdade representa para a coletividade (ordem pública).

2. O argumento relativo à necessidade de revisão da custódia cautelar a cada 90 (noventa) dias, conforme o disposto no art. 316, parágrafo único, do CPP, não foi objeto do writ e, por isso, configura inovação recursal não passível de ser conhecida em agravo regimental.

3. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(AgRg na PET no HC n. 809.193/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 16/10/2023.)

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO
REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRISÃO
PREVENTIVA. INOVAÇÃO RECURSAL. ASSOCIAÇÃO
AO TRÁFICO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.
GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA.
FUNDAMENTO IDÔNEO. CAUTELARES. INVIABILIDADE.
CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INDIFERENÇA.
DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.
IMPREVISIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. Os pleitos relativos à negativa de autoria e excesso de prazo constituem inovação recursal, pois, na inicial da impetração, a defesa não apresentou teses sobre os temas. Assim, "é vedado, em sede de agravo regimental ou embargos de declaração, ampliar a quaestio veiculada no recurso, inovando questões não suscitadas anteriormente" (AgRg no REsp 1.592.657/AM, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 21/09/2016).

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. A custódia cautelar está suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, haja vista a gravidade concreta da conduta.

Segundo se infere, a paciente atua de forma intensa e tem papel importante no fornecimento de drogas na região da Cracolândia.

Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122. 182, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014).

4. Ademais, a paciente ostenta registros criminais em seu desfavor além de ser reincidente. Assim, "a persistência do agente na prática criminosa justifica, a priori, a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP, porquanto esse comportamento revela uma periculosidade social e compromete a ordem pública" (RHC 118.027/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 14/10/2019).

5. É inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura da paciente. Sobre o tema: RHC 81.745/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017;

RHC 82.978/MT, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017; HC 394.432/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017.

6. O fato de a agente possuir condições pessoais favoráveis, por si só, não impede a decretação de sua prisão preventiva, consoante pacífico entendimento desta Corte: RHC 95.544/PA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 2/4/2018; e RHC 68.971/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017.

7. O argumento de desproporcionalidade da custódia cautelar à provável futura pena da paciente não comporta acolhimento, pois apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se o acusado será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável essa discussão neste momento processual.

Nessa linha: RHC 94.204/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 16/4/2018; e RHC 91.635/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 5/4/2018.

8. Agravo regimental não provido.
(AgRg no HC n. 848.446/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 5/10/2023.)

Cumpre registrar, ademais, que, tendo a recorrente permanecido presa durante todo o processo, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostrando adequada sua soltura depois da condenação em primeiro grau.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 11 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. RÉU REINCIDENTE E LÍDER DE UM DOS NÚCLEOS DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COVID-19. QUESTÃO NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *Inexiste maltrato ao princípio da colegialidade, pois, consoante disposições do Regimento Interno desta Corte, o Relator deve fazer um estudo prévio da viabilidade do habeas corpus, podendo, inclusive, decidi-lo monocraticamente (art. 34, XX, do RISTJ). Por outro lado, a parte possui mecanismos processuais de submeter a controvérsia ao Colegiado por meio do competente agravo regimental, o que supera eventual mácula da decisão singular do Relator.*

2. *O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.*

3. *Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.* 4.

No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, evidenciada pelo fato de ser reincidente, a indicar o efetivo risco de reiteração delitiva. Além disso, o paciente é apontado como líder de um dos núcleos da organização criminosa voltada

para o tráfico de grande quantidade de entorpecentes. A prisão preventiva, portanto, mostra-se indispensável para garantir a ordem pública.

5. O entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade.

6. No que concerne à alegação de alteração do cenário fático em decorrência do risco representado pela propagação do novo coronavírus, verifica-se que o referido argumento não foi analisado pela Corte de origem, o que inviabiliza sua análise no Superior Tribunal de Justiça.

7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 568.997/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 27/5/2020).

Cumpre destacar que o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.

Quanto à possibilidade de substituição da custódia por domiciliar, é certo que o Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento do *Habeas Corpus* Coletivo n. 143641/SP, concedeu a ordem às presas preventivamente, mães de crianças, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

Todavia, a ordem emanada previu três situações de exceção à sua abrangência, descritas no voto condutor do acórdão, quais sejam: a) crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça, b) delitos perpetrados contra os descendentes ou c) em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas.

Posteriormente, sobreveio a publicação da Lei 13.769/2018, que acrescentou o art. 318-A ao Código de Processo Penal, com 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: (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018).

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente."

Verifica-se que a inovação da lei processual positivou o entendimento

anteriormente firmado pelo Supremo Tribunal Federal, e, não obstante tenha elencado apenas duas exceções à concessão da prisão domiciliar, é certo que seu cabimento deve ser analisado caso a caso, devendo prevalecer o que restou decidido pela Suprema Corte nas questões não abrangidas pela nova legislação.

Assim, a ausência de previsão expressa de outras situações que obstem a concessão da prisão domiciliar não impede a atuação do julgador no sentido de negar a benesse quando constatada situação excepcionalíssima que revele a inadequação da medida.

Nesse sentido é o entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte Superior, que, no julgamento do RHC n. 113.897/BA, em 27/11/2019, destacou a inadequação da prisão domiciliar em razão das circunstâncias em que praticado o delito, consignando que *"apresentou-se fundamento válido na decisão que negou a substituição da prisão preventiva por domiciliar, porquanto a prática delituosa, ligada à organização criminosa, desenvolvia-se no mesmo ambiente em que convive com o filho menor, não se mostrando adequado para os cuidados do incapaz a prisão domiciliar"* (RHC 113.897/BA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 13/12/2019).

Eis a ementa do julgado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PORTE ILEGAL DE ARMAS. PRISÃO DOMICILIAR. MÃE DE MENOR DE 12 ANOS. DELITO PRATICADO NA PRÓPRIA RESIDÊNCIA. ENVOLVIMENTO EM FACÇÃO CRIMINOSA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. IMPROVIDO.

1. 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.

2. É reconhecida a situação de risco por ser apontado que a recorrente utilizava a própria residência para realização do tráfico de drogas, expondo sua filha à situação de risco, porquanto há indicação da acusada como uma das principais responsáveis pelo armazenamento dos entorpecentes da organização criminosa MPA - Mercado do Povo Atitude.

3. A substituição do encarceramento preventivo pelo domiciliar não resguarda o interesse dos filhos menores de 12 anos de idade quando o crime é praticado na própria residência da agente, onde convive com os infantes, sobretudo quando os delitos estão ligados à organização

criminosa.

4. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC 113.897/BA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 13/12/2019).

No caso dos autos, as instâncias ordinárias negaram a prisão domiciliar à ora recorrente, tendo destacado *"que a investigada expôs a risco também os seus filhos, por se envolver, em tese, na prática do crime de tráfico de drogas dentro de sua própria residência"* (fl. 305).

Assim, é certo que, considerando as circunstâncias do caso concreto, verifica-se a excepcionalidade apta a revelar a inadequação da prisão domiciliar. Isso porque a agente, ao que parece, utilizava a própria residência para o comércio de drogas, o que somado ao fato de ser reincidente, justifica o indeferimento da benesse.

A propósito, confirmam-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR PELA PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE UMA CRIANÇA DE 9 ANOS DE IDADE. ARTIGOS 318, INCISO IV, 318-A E 318-B DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA PREVISTA NO JULGAMENTO DO HC COLETIVO N° 143.641/SP (STF). 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 - Firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que "A aferição da existência de indícios de autoria e materialidade delitiva demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via do writ, devendo ser a questão dirimida no trâmite da instrução criminal" (HC n. 363.791/MG, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 30/9/2016, grifei).

III - 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.

IV - Nesse sentido, a alteração promovida pela Lei n. 13.769/2018 incluiu no Código de Processual Penal o art. 318-A, assegurando às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência a substituição por prisão domiciliar, exceto em casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes.

V - In casu, a paciente foi flagrada com grande quantidade de cocaína (9,2 Kg) em sua própria residência, além de responder a outra ação penal pelo crime de tráfico de drogas, na qual foi recentemente beneficiada com a concessão de liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares diversas, havendo indícios, no entanto, de que permaneceu incorrendo na prática delitiva, 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.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 550.657/MS, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, DJe 19/2/2020.)

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIDA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR POR DOMICILIAR. MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONALÍSSIMA. EXCESSO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*.

2. Como visto, o decreto prisional demonstrou que a ora paciente seria membro de organização criminosa, cuja atuação teria como "objeto principal o tráfico ilícito de entorpecentes", possuindo "significativo número de pessoas" em sua formação. Narra, ainda, o decreto de prisão que o grupo criminoso em comento possui "notória capacidade organizacional e elevada periculosidade [...], especialmente considerando que os documentos juntados levam a concluir que alguns dos envolvidos controlam ativamente o tráfico".

3. Tais circunstâncias autorizam a decretação da prisão preventiva pois, conforme magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe

20/2/2009).

4. "É cabível a substituição da constrição cautelar pela domiciliar, com ou sem imposição das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP ou somente destas, para toda mulher presa, gestante, puérpera, ou mãe de criança e deficiente 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 coletivo n. 143.641/SP. Foram inseridas, no diploma processual penal, normas consentâneas com o referido entendimento jurisprudencial (arts. 318-A e 318-B do CPP)." (HC n. 538.842/RS, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 2/12/2019.)

5. No caso em apreço, a fundamentação utilizada para negar a prisão domiciliar à paciente mostra-se idônea, porquanto caracterizada como excepcionalíssima, visto que "a paciente é acusada de ser companheira do líder da associação criminosa para fins de tráfico, Edson, pai das crianças, e, junto dele, comandar a associação, sendo incumbida de recolher o dinheiro proveniente da venda de drogas". Ressalta, ainda, a Instância Ordinária que a "situação concreta posta nos autos indica que com a paciente em casa, menores de doze anos seriam inseridos em ambiente familiar de possível prática de tráfico em organização criminosa, tal como a descrita na situação da flagrância dos autos, situação prejudicial à saúde emocional, moral e social dos pequenos, justamente na fase mais relevante de suas formações".

6. "É reconhecida a situação de risco por ser apontado que a recorrente utilizava a própria residência para realização do tráfico de drogas, expondo sua filha à situação de risco, porquanto há indicação da acusada como uma das principais responsáveis pelo armazenamento dos entorpecentes da organização criminosa [...]" (RHC n. 113.897/BA, relator Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 13/12/2019).

7. A alegação de excesso de prazo para a formação da culpa não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem, o que impede o enfrentamento do tema por esta Corte sob pena de indevida supressão de instância.

8. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.

(HC 493.436/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 11/2/2020.)

Importa ainda consignar que, tendo as instâncias ordinárias apontado que a agente estaria praticando o delito no seu ambiente doméstico, expondo a criança a risco, é certo que a reavaliação da referida conclusão demandaria análise fático-

probatória, providência inamissível em sede de *habeas corpus*.

Desse modo, não se verifica a existência de ilegalidade na manutenção da custódia cautelar que justifique a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, voto no sentido negar provimento ao presente agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no RHC 189.894 / RN

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0411199-7

Número de Origem:

078052021 08088143320238200000 08469604920218205001 78052021 8088143320238200000
8469604920218205001

Sessão Virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : THAYONARA GOMES BEZERRA (PRESO)

ADVOGADO : MARCOS JOSÉ MARINHO JÚNIOR - RN004127

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

CORRÉU : WILDSON ALVES DA SILVEIRA

CORRÉU : ANA PAULA SOUSA DOS SANTOS

CORRÉU : ARTHUR KELWEN DANTAS DA SILVEIRA

CORRÉU : PAULO HENRIQUE FRANCA DE SOUZA

CORRÉU : ORLAN CESAR DA COSTA SANTOS

CORRÉU : ANDERSON ROCHA DA COSTA

CORRÉU : TAYANA VIEIRA DE FRANCA

CORRÉU : BRUNA LINS DE OLIVEIRA SILVA

CORRÉU : MARIA CARLA DA SILVA

CORRÉU : ALLAN JEFFERSON DA SILVA LIMA

CORRÉU : MARCONI SANTOS DA SILVA

CORRÉU : GERSON PORFIRIO DA SILVA

CORRÉU : ELIAS LUCAS DO NASCIMENTO

CORRÉU : JARDILEIDE GOMES DA SILVA

CORRÉU : ALAN DELON COSTA DE FIGUEREDO

CORRÉU : NATHALY VILAR DE SOUZA NORONHA

CORRÉU : CARLOS JOSE GOMES DA SILVA

CORRÉU : CARLOS WAGNER SALES ALVES
CORRÉU : JOSIVAN GOMES DE MENESES
CORRÉU : DYEGO MARADONA ANTONIO DE LIMA
CORRÉU : WESLLEY TIAGO FERREIRA DE SOUZA
CORRÉU : THIAGO ELIAS DE MELO GOSSON
CORRÉU : JOAO BATISTA REUS ARAUJO
CORRÉU : JOSENILSON DA SILVA

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 : THAYONARA GOMES BEZERRA (PRESO)
ADVOGADO : MARCOS JOSÉ MARINHO JÚNIOR - RN004127
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de março de 2024