HABEAS CORPUS Nº 569.725 - SP (2020/0077160-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	MATEUS ALIPIO GALERA E OUTRO
ADVOGADOS	:	MATEUS ALIPIO GALERA - SP329376
		ANDERSON SEGURA DELPINO - SP336048
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	BIANCA MEIRELES NOGUEIRA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BIANCA MEIRELES NOGUEIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no *Habeas Corpus* n.º 2022113-16.2020.8.26.0000.

Consta dos autos que a Paciente foi presa em flagrante, no dia 27/05/2019, e denunciada pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico porque juntamente com a Corré mantinham em depósito (fl. 231):

> "[Q]***uarenta e três bolsinhas plásticas que continham cada uma trinta e quatro pinos de cocaína, totalizando 1.462 (um mil, quatrocentos e sessenta e duas) unidades, de cor vermelha, pesando o total líquido de 621,910 g (seiscentos e vinte um gramas e novecentos e dez miligramas) , um bolsinha plástica contendo 07 (sete) pinos de cocaína, pesando o total líquido de 2,310 g (dois gramas e trezentos e dez miligramas), além de um saco plástico menor contendo cocaína em pó, pesando o total líquido de 262,160 g (duzentos e sessenta e dois gramas e cento e sessenta miligramas)****, bem como duas peneiras, uma colher, um prato e uma balança de precisão, todos objetos apreendidos conforme auto de exibição e apreensão de fls. 185/189."*

Encerrada a instrução, foi a Ré condenada às penas de 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, por infração ao art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, e à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime fechado, por infração ao art. 35, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, a serem cumpridas em regime inicial fechado.

Inconformada com a negativa do apelo em liberdade, a Defesa impetrou *habeas corpus*, com pedido liminar, perante o Tribunal *a quo*, cuja ordem foi denegada em acórdão de fls. 49-56, sem ementa.

No presente *writ*, sustenta o Impetrante, em síntese, que a prisão preventiva da Paciente não possui fundamentação concreta, pois se baseia apenas em

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8E1484B6-B938-4276-B32D-BA9E372C4B23

ilações genéricas sobre a gravidade do crime de tráfico de drogas. Aduz ser cabível a fixação de regime menos gravoso e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Sustenta, ainda, que a Condenada possui condições pessoais favoráveis e faz jus à prisão domiciliar, nos termos do art. 318, inciso III e V, e art. 318-A ambos do Código de Processo Penal ou com finco de prevenir a expansão da COVID-19, nos termos da Recomendação n.º 62 do Conselho Nacional de Justiça, já que é mãe de crianças menores de doze anos.

Requer, em liminar e no mérito, a revogação da custódia cautelar da Paciente. Subsidiariamente, pede a prisão domiciliar da Apenada.

É o relatório. Decido.

Não está configurado um dos pressupostos autorizadores do acolhimento da pretensão liminar, qual seja, o *fumus boni iuris*.

De início, no tocante aos requisitos autorizadores da custódia cautelar, friso que a respectiva decretação ou a manutenção depende da configuração objetiva de um ou mais dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Para isso, o Julgador deve consignar, expressamente, elementos reais e concretos indicadores de que o indiciado ou acusado, solto, colocará em risco a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal.

Ao negar o apelo em liberdade à Paciente, o Juízo processante consignou o que a Paciente foi beneficiada com liberdade provisória, *"respondeu ao presente solta e não cumpriu as condições a ela impostas na audiência de custódia, em especial o comparecimento bimestral em juízo"* (fl. 53).

Diante da motivação exposta na decisão acima transcrita, em que não observo, ao menos *primo ictu oculi*, nenhuma teratologia, mormente porque nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

> *"O descumprimento de medida cautelar anteriormente imposta, quando da concessão da liberdade provisória, é motivo legal para a decretação da prisão preventiva. Inteligência dos artigos 312, parágrafo único, e 282, § 4º, ambos do Código de Processo Penal."* (HC 545.493/AM, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 17/12/2019.)

Com efeito: *"*[n]*os termos do art. 312, c/c o art. 282, § 4º, do CPP, o descumprimento injustificado de condição da liberdade provisória constitui motivação*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8E1484B6-B938-4276-B32D-BA9E372C4B23

idônea para a sua revogação e negativa do direito de apelar em liberdade, diante da necessidade de assegurar o cumprimento da condenação" (HC 368.908/AC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 24/02/2017).

Do mesmo modo, o descumprimento das condições impostas para a liberdade provisória justifica a negativa da prisão domiciliar, uma vez que a discriminação, nos incisos I e II do art. 318-A, de hipóteses aptas a inviabilizar a concessão da medida em nada obsta que o julgador eleja, no caso concreto, outras excepcionalidades que justifiquem a não concessão da prisão domiciliar, desde que fundamentadas em reais peculiaridades que indiquem maior necessidade de acautelamento da ordem pública.

Confira-se:

> "HABEAS CORPUS. *HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CUSTÓDIA PREVENTIVA MANTIDA NA PRONÚNCIA. ART. 312 DO CPP*. PERICULUM LIBERTATIS. *FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. HC COLETIVO N. 143.641/SP DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.*
>
> *1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém deve, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.*
>
> *2. O Juízo de primeira instância mencionou elemento idôneo para fundamentar a custódia preventiva da ré - ao qual fez remissão na decisão de pronúncia -, consistente no descumprimento da prisão domiciliar anteriormente imposta, circunstância apta, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a motivar a custódia provisória.*
>
> *3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641/SP, 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 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*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8E1484B6-B938-4276-B32D-BA9E372C4B23

> *e imprimiu nova redação ao inciso IV do seu art. 318, além de acrescer-lhe os incisos V e VI. Tais mudanças encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o 'fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância' (art. 14, § 1º).*
>
> *5. A impossibilidade de conceder novamente a prisão domiciliar à acusada foi motivada no fato de que, beneficiada pela medida, desobedeceu às condições impostas, visto que não foi encontrada no endereço por ela mesma fornecido para o cumprimento da cautelar.*
>
> *6. Ademais, à paciente foi imputada a prática de crime de homicídio, perpetrado, por óbvio, com violência contra a vítima, circunstância que, isoladamente, obsta a concessão da medida pleiteada, conforme ressalva do próprio Supremo Tribunal Federal no acórdão prolatado no HC coletivo n. 143.641/SP.*
>
> *7. Ordem denegada."* (HC 477.535/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 11/03/2019).

Outrossim, destaco que o Juízo competente para análise da possibilidade de substituir a prisão preventiva visando a preservar a saúde do preso (diante do alastramento do novo coronavírus) é o responsável pela expedição do mandado de prisão, sobretudo no caso, em que tal pleito não foi apreciado pelas instâncias ordinárias, nem sequer foi comprovada a situação de risco à saúde da Paciente, tampouco demonstradas as condições do estabelecimento prisional. Ressalto que é imprescindível a apreciação do risco caso a caso, e não foi demonstrado que essa circunstância foi analisada pela jurisdição ordinária.

Por fim, em juízo de cognição sumária, a Condenada não faz jus a regime menos gravoso e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, porque a sentença condenatória aplicou as penas-base acima do mínimo legal com fundamento na *"expressiva quantidade de cocaína para o tráfico (mais de 1400 unidades de cocaína), droga esta de alto poder viciante e consequências devastadora"* (fl. 782).

Consoante iterativa jurisprudência proclamada por esta Corte Superior, adstrita a aplicação dos arts. 33, § § 2.º e 3.º, e 59, *caput*, ambos do Código Penal aos delitos de tráfico de drogas, é sabido que as moduladoras prevalentes da "quantidade", "diversidade" e/ou "natureza" dos entorpecentes apreendidos são aptas a alicerçar, observada a exegese da Súmula n.º 719/STF, a fixação de regime mais gravoso para o

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8E1484B6-B938-4276-B32D-BA9E372C4B23

resgate inicial da pena privativa de liberdade imposta ao Apenado.

Desse modo, o caso em análise não se enquadra nas hipóteses excepcionais passíveis de deferimento do pedido em caráter de urgência, por não veicular situação configuradora de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade sanável no presente exame perfunctório e singular.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se, com urgência, informações pormenorizadas ao Tribunal de origem e ao Juízo de primeira instância, notadamente sobre o andamento atualizado do feito e a situação prisional da Paciente, a serem instruídas com eventual chave de acesso necessária à consulta dos autos eletrônicos.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 8E1484B6-B938-4276-B32D-BA9E372C4B23