RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 108.493 - RS (2019/0047957-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE	:	CRISTIELE SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	NÁTALI RAQUEL MONTEIRO - RS113300
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar deduzido em sede de recurso ordinário em **habeas corpus**, interposto por CRISTIELE SILVA, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Depreende-se dos autos que a ora recorrente foi presa em flagrante e, posteriormente, teve sua prisão convertida em preventiva pela prática, **em tese**, do delito previstos no art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006.

Postula, em linhas gerais, a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor da recorrente, em razão da alegada ausência de fundamentação idônea para a sua segregação cautelar, sustentando, ainda, que as suascondições pessoais seriam favoráveis. Pleiteia, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por domiciliar.

É o breve relatório.

Decido.

Na hipótese, **ao menos neste juízo de prelibação**, tenho que o r. **decisum** que decretou a prisão preventiva da recorrente está suficientemente fundamentado na necessidade de garantia da ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e variedade de entorpecentes apreendida.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente desta eg. Corte:

> *"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE SOCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO CRIME. MAUS ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

> *1. 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. Exige-se, ainda 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.*
>
> *2. No caso, as circunstâncias concretas do crime, como a quantidade de droga que o recorrente tinha em depósito e sua forma de acondicionamento (18 tabletes de maconha, envoltos em plástico transparente, pesando 309,20g), a associação com mais 13 (treze) suspeitos, voltada para o intenso comércio de drogas e sua vasta folha de antecedentes criminais, inclusive com condenação transitada em julgado pela mesma espécie de crime, tráfico de drogas, são fatores que justificam a interferência estatal com a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, porquanto revela a periculosidade acentuada e o comprometimento da ordem pública. Precedentes.*
>
> *3. Recurso Ordinário em habeas corpus desprovido"* (RHC 80.109/GO, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 01/08/2017)

Quanto ao pedido de substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal concedeu **habeas corpus** coletivo (HC n. 143.641/SP) às gestantes, puérperas e mães com filhos menores de 12 anos de idade, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas.

O eg. Tribunal de Justiça assim fundamentou sua decisão que indeferiu a substituição da prisão preventiva da recorrente por prisão domiciliar, à luz das diretrizes firmadas na mencionada decisão da Suprema Corte:

> *"E, no caso em tela, indubitavelmente, está-se diante de uma situação excepcionalíssima, suficiente para negar a substituição pretendida. Isso porque, conforme fundamentado pela juíza a quo, ao decretar a prisão cautelar:*
>
> *"[...] há, neste limiar da investigação, indícios da prática do*

delito de tráfico de entorpecentes, ante a vultosa quantia de drogas e petrechos para tanto - dois rádios comunicadores, balança de precisão, 540 gramas (quinhentos e quarenta) de substância semelhante à cocaína, 1,100 (um quilo e cem) quilogramas de substância com características de maconha, 35 (trinta e cinco) gramas de crack e 3.655 (três mil, seiscentos e cinqüenta e cinco) reais.

Destaco, que foi encontrado ainda um revólver Rossi, calibre .32, 41 (quarenta e uma) munições calibre .38, intactos, 04 (quatro) munições calibre .22 e 1 (uma) munição calibre .32"

Ainda, conforme ressaltado pelo magistrado a quo ao indeferir pedido de revogação da liberdade provisória (fl. 145):

"Insta consignar que a prisão domiciliar é uma faculdade do juiz, cuja concessão só de justifica quando restar cabalmente comprovada a necessidade da medida, situação esta não vislumbrada nos autos. Ainda, importante frisar que o tráfico sucedeu-se no interior da residência, o que indica que eventual concessão do benefício será insuficiente para o caso em análise".

Assim, muito embora o crime de tráfico de drogas não tenha vítima específica, o fato é que a paciente, ao praticar o delito na sua casa, junto com seus filhos, os expôs a risco extremo.

Logo, a concessão da prisão domiciliar, no caso específico dos autos, desvirtua a própria intenção da norma legal que motivou o precitado entendimento do Excelso Pretório, que é a proteção integral da criança - no caso, as filhas da paciente" (fl. 169).

No caso em tela, **não houve a devida fundamentação** apta a justificar, em princípio, o indeferimento da mencionada substituição, porquanto não se trata de crime cometido com violência ou grave ameaça, tampouco contra seus descendentes e, ainda, não se constata, nos limites da cognição **in limine**, situação excepcionalíssima que impeça a concessão do benefício.

Nesse sentido:

> *"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME COMETIDO NAS DEPENDÊNCIAS DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRÉVIO WRIT. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. ÓBICE DA SÚMULA N.º 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SUPERAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PACIENTE*

GENITORA DE CRIANÇA QUE NECESSITA DE SEUS CUIDADOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO COLEGIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A aceitação de habeas corpus impetrado contra decisão que indeferiu a liminar em prévio writ submete-se aos parâmetros da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, somente afastada no caso de excepcional situação, o que ocorre na espécie dos autos.

Superveniência do julgamento colegiado que acarreta o não conhecimento do writ.

2. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pela acusada, caracterizada pela expressiva quantidade de droga apreendida, a ser levada na genitália da paciente para o interior de presídio, demonstrando a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública.

3. Por evidente que a nova redação do artigo 318 do Código de Processo Penal, dada pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei n.º 13.257/2016), veio à lume com o fito de assegurar a máxima efetividade ao princípio constitucional da proteção integral à criança e adolescente, insculpido no artigo 227 da Constituição Federal, bem como no feixe de diplomas normativos infraconstitucionais integrante de subsistema protetivo, do qual fazem parte o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/90), a Convenção Internacional dos Direitos da Criança (Decreto n.º 99.710/1990), dentre outros.

4. Quando a presença de mulher for imprescindível a fim de prover os cuidados a filho menor - in casu, menino com 1 ano de idade, cabe ao magistrado analisar acuradamente a possibilidade de substituição do carcer ad custodiam pela prisão domiciliar, legando a medida extrema às situações em que elementos concretos demonstrem claramente a insuficiência da inovação legislativa em foco.

5. Cumprimento do quanto determinado no julgamento do habeas corpus coletivo nº 143.641/SP, pelo Supremo Tribunal Federal, no qual restou assentado o entendimento de que seja determinada " 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." 6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, ratificando a liminar outrora deferida, a fim de substituir a segregação preventiva da paciente pela prisão domiciliar, nos termos do artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal, ficando a cargo do Magistrado singular a fiscalização do cumprimento do benefício, com a advertência de que a eventual desobediência das condições da custódia domiciliar tem o condão de ensejar o restabelecimento da constrição preventiva.

(HC 424.751/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 26/03/2018)

Dessa forma, **concedo a liminar** a fim de que a recorrente aguarde o julgamento do presente recurso em **habeas corpus** em prisão domiciliar, **salvo se por outro motivo estiver presa**.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas, ao d. Juízo de primeiro grau.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator