HABEAS CORPUS Nº 503.803 - PR (2019/0102727-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	ELIAS CHAGAS NETO
ADVOGADO	:	ELIAS CHAGAS NETO - PR077273
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE	:	MARIA DE LOURDES DE SOUZA BORGES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MARIA DE LOURDES DE SOUZA BORGES contra decisão do Desembargador Relator do HC n.º 0014111-07.2019.8.16.0000, em trâmite perante o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, que indeferiu medida de provimento urgente.

Ao que se tem dos autos, a Paciente foi presa em flagrante delito, em razão da apreensão de aproximadamente 17g de *crack*, no cumprimento de busca e apreensão realizada no dia 22/02/2019. A medida pré-cautelar foi convertida em prisão preventiva pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, tipificados nos arts. 33 e 35 da Lei n.º 11.343/2006.

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, cujo pedido liminar foi indeferido pelo Desembargador Relator (fls. 79-84).

No presente *writ*, a Defesa sustenta que a Paciente é mãe de adolescente que possui deficiência intelectual e, nesse medida, deve ser beneficiada com a prisão domiciliar.

Afirma que a Paciente "*é uma idosa de 60 anos de idade que possui mais de 30 anos de anotação em sua carteira de trabalho*" (fl. 11).

Requer, em liminar e com ratificação no mérito, "*a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar*" (fl. 17).

É o relatório.

Decido o pedido urgente.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por este Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir *habeas corpus* contra decisão denegatória de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

É o que sedimentado na Súmula n.º 691/STF ("*não compete ao Supremo*

Tribunal Federal conhecer de habeas corpus *impetrado contra decisão do Relator que, em* habeas corpus *requerido a tribunal superior, indefere a liminar*"), aplicável, *mutatis mutandis*, a este Superior Tribunal de Justiça (HC 373.455/AgRg-SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe de 28/11/2016; HC 376.893/AgRg-SE, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe de 24/11/2016; HC 298.009/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe de 04/09/2014; HC 349.829/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe de 01/08/2016, *v.g.*).

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado – tarefa a ser desempenhada caso a caso.

Todavia, esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar decisão absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, na medida em que força o pronunciamento adiantado da Instância Superior, subvertendo a regular ordem do processo.

No caso, verifico ausência dos requisitos legais para decretação da prisão preventiva, o que impõe o exame *per saltum* da questão impugnada, pois a prisão preventiva deve se apoiar em dados concretos dos autos, indicando prova da materialidade do delito e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), assim como a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), segundo o disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Na hipótese dos autos, verifico que o Juízo de primeiro grau de jurisdição, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, deixou de consignar fundamentos concretos para decretar a custódia provisória. Confira-se:

> "*Com relação às hipóteses legais para a prisão preventiva, o crime de tráfico é equiparado a crime hediondo, fato a exigir ação mais rigorosa do Estado-Juiz.*
>
> *A prisão preventiva no caso de crime hediondo, vale dizer, encontra amparo na própria Constituição Federal (art. 5º, XLIII).*
>
> *Ainda, os Municípios que compõem esta Unidade de Plantão (Astorga, Pitangueiras e Iguaraçu, Santa Fé, Colorado, Alto Paraná e outras) não são cidades grandes, de modo que a criminalidade e a circulação de drogas não atingiram os patamares de cidades maiores. Então,* ***o crime de tráfico ainda causa clamor público.***

> [...]
>
> *No caso* ***a quantidade de pedras apreendidas é grande se comparados aos demais casos de apreensão antes vistos, sugerindo a traficância intensa, some-se o fato de que o condutor afirma que as vendas são realizadas diuturnamente.***
>
> *Embora tecnicamente primárias as detidas (DIENIFER SOUZA SANTOS, AMANDA SOUZA GOMES, MARIA DE LOURDES DE SOUZA BORGES, PATRICIA NASCIMENTO SILVA), presentes indícios da possibilidade de reiteração a evidenciar a insuficiência das demais medidas cautelares previstas no CPP*" (fl. 70; sem grifos no original).

Não há a indicação de elementos objetivos, vale dizer, concretos, que justifiquem a necessidade da custódia cautelar, pois os fatos ensejadores do flagrante não transbordam da normalidade dos modelos descritos nos tipos proibitivos (arts. 33 e 35 da Lei de Drogas), o que, por si só, é incapaz de conduzir a um juízo adequado acerca da periculosidade da Paciente.

Ademais, não consta nos autos registro de antecedentes em desfavor da Paciente e não foi apreendida expressiva quantidade de droga (17g de *crack*). A despeito da existência do *fumus comissi delicti*, não se pode concluir que está configurado o *periculum libertatis*.

A propósito, os seguintes julgados, *mutatis mutandis*:

> "Habeas corpus. *2. Tráfico e associação para o tráfico ilícito de entorpecentes. Condenação. 3. Paciente que respondeu solto a quase toda a instrução criminal. 4. Sentença condenatória.* ***Segregação cautelar fundamentada apenas na gravidade abstrata do crime. 5. Ausência de fundamentação idônea. Decisão contrária à jurisprudência dominante desta Corte. Constrangimento ilegal verificado****. 6. Ordem concedida para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento de seu apelo, se por algum outro motivo não estiver preso e sem prejuízo da aplicação de medidas cautelares previstas na nova redação do art. 319 do CPP."* (STF, HC 142.173, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 23/05/2017, DJe de 05/06/2017; sem grifos no original.)
>
> "[...]
>
> *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 do que consiste o* periculum libertatis.
>
> ***2. O decreto que impôs a prisão preventiva ao paciente não apresentou motivação concreta, apta a justificar a segregação provisória, tendo-se valido de argumentos genéricos, justificando o cárcere com a gravidade abstrata do delito, com meras suposições de reiteração delitiva ou de fuga, e com simples referências a elementos***

> ***inerentes ao tipo penal supostamente violado.***
>
> ***3. O discurso judicial puramente teórico, carente de reais elementos de convicção, que não informe e individualize circunstâncias excepcionais da prática delituosa, não justifica a necessidade da rigorosa providência cautelar, configurando o constrangimento ilegal (Precedentes).***
>
> ***4. Embora não sejam garantidoras de eventual direito à liberdade provisória, condições subjetivas favoráveis do paciente merecem ser devidamente valoradas, caso não tenha sido demonstrada a real indispensabilidade da medida constritiva (Precedentes).***
>
> *5. Ordem de* habeas corpus *concedida, para determinar a soltura do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da imposição pelo Juízo local de medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso demonstrada sua necessidade.*" (STJ, HC 373.953/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe de 16/12/2016; sem grifos no original.)

Outrossim, como se sabe, a substituição da prisão preventiva por medidas alternativas pressupõe a necessidade de restrição parcial da liberdade, que deve ser concretamente demonstrada. Ausente a configurado do *periculum libertatis* da segregação cautelar, imperativo o deferimento do pedido defensivo (substituição da custódia cautelar) em maior extensão.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar, em maior extensão, para que possa a Paciente responder ao processo em liberdade, se por outro motivo não estiver presa, advertindo-a da necessidade de permanecer no distrito da culpa e atender aos chamamentos judiciais, sem prejuízo de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de outras medidas alternativas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e ao Juízo de primeira instância.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao Tribunal *a quo* sobre a impetração originária e ao Juízo de origem sobre a tramitação da ação penal, solicitando-lhes, ainda, os antecedentes criminais da Paciente e a chave de acesso às informações processuais.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora