

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 142.479 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
PACTE.(S) : GERLANIA VICENTE FERNANDES
IMPTE.(S) : FRANCISCO CARLOS DA SILVA E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 393.067 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Gerlania Vicente Fernandes, contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar formulado no HC 393.067/SP, de relatoria do Ministro Nefi Cordeiro do Superior Tribunal de Justiça.

Consta dos autos que a paciente foi presa preventivamente pela suposta prática do delito previsto no arts. 33, *caput*, e 35, da Lei 11.343/2006 (tráfico de drogas e associação para o tráfico). Do Termo de Audiência de Custódia é possível extrair que:

“Conforme se verifica dos termos de depoimento dos Policiais que efetuaram a prisão, rumaram ao local dos fatos para apurar denúncia anônima dando conta de que um indivíduo traficava entorpecentes no local indicado, enquanto uma mulher era a gerente da mercancia ilícita. Após breve campana, visualizaram o indiciado em atitude suspeita, própria daqueles que praticam a traficância, aguardando clientes em uma residência, realizando a negociação, dirigindo-se até a parte dos fundos do imóvel, apanhando algo e entregando aos clientes. Foi feita abordagem do indiciado, da indiciada e de demais pessoas. O indiciado confessou informalmente a traficância, indicando a indiciada como gerente do tráfico. Esta também confessou informalmente o seu envolvimento no comércio lícito de drogas. As demais pessoas abordadas, moradoras do imóvel, indicaram que os indiciados invadiram o imóvel há dois meses e lá praticavam o tráfico de drogas. Por medo de represálias, não acionaram a Polícia. Nos fundos do imóvel, foram localizados e apreendidos 63 porções de cocaína, 165 de maconha e 63 de crack, além de R\$ 50,00, em espécie e

HC 142479 MC / SP

dois aparelhos de telefonia celular” (pág. 3 do documento eletrônico 5).

O impetrante narra que

“[...] a paciente fora presa no dia 16/08/2016 pela suposta prática de crime de tráfico de entorpecente juntamente com seu companheiro e co-réu EDIVALDO CARMO OLIVEIRA em sua residência, onde a mesma nega os fatos e relata que o seu companheiro e pai de seus filhos é quem estava fazendo a mercancia (proc. N° 0000941-50.2016.8.26.0628)”.

Alega, em suma, que a paciente, ré primária e com bons antecedentes, mãe de 4 filhos menores e com residência fixa, teve contra si decretada prisão preventiva, apesar de ausentes os requisitos autorizadores da custódia cautelar, estando

“[...] presa há 08 meses na prisão, sem que tenha sido recebida a denúncia oferecida pelo membro do Ministério Público de São Paulo, muito menos marcado o julgamento da paciente, não há outra solução a não ser de socorrer a este Colendo Supremo Tribunal Federal, a fim de ver cessado o constrangimento o qual está sendo submetida” (pág. 11 do documento eletrônico 1).

Daí porque argumenta que o caso sob exame permite a superação da Súmula 691 desta Corte.

Por essas razões, pugna que seja concedida

“[...] liminar da ordem, **para que seja revogada a prisão preventiva, com a imediata expedição de alvará de soltura em favor da paciente**, ante a ausência dos requisitos necessários à manutenção da prisão cautelar” (pág. 23 do documento eletrônico 1; grifos no original).

HC 142479 MC / SP

No mérito, requer

“[...] seja o presente pedido de habeas corpus julgado procedente ao final, confirmando-se a decisão liminar.

Subsidiariamente, requer seja aplicada qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, de forma preferencial, aquela consistente no comparecimento periódico em Juízo, de forma a privilegiar a *ultima ratio* da Lei 12.403/2011, por ser medida da mais lúdima JUSTIÇA” (pág. 23 do documento eletrônico 1).

É o relatório necessário. Decido.

A presente impetração volta-se contra decisão do Ministro Nefi Cordeiro, que indeferiu a liminar no HC 393.067/SP.

Muito bem. Na espécie, é possível verificar que o *decisum* impugnado foi proferido monocraticamente pelo ministro relator no Superior Tribunal de Justiça.

Como tenho reiteradamente decidido, a superação da Súmula 691 desta Suprema Corte constitui medida excepcional, que somente se legitima quando a decisão atacada se mostra teratológica, flagrantemente ilegal ou abusiva.

No caso sob exame, verifico estar-se diante dessa situação, apta a superar o entendimento sumular, diante do aparente constrangimento ilegal a que está submetida a paciente.

Passo, então, ao exame do pleito cautelar.

A concessão de medida liminar se dá em casos excepcionais, nos quais se verifique, de plano, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Na

HC 142479 MC / SP

análise que se faz possível nesta fase processual, entendendo estarem presentes tais requisitos.

Inicialmente, observo que o suposto delito pelo qual a paciente está presa preventivamente, não teria sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.

Na espécie, há que se destacar o fato de que a paciente, de acordo com as informações constantes nos autos, é mãe de 4 crianças de 5, 7, 10 e 11 anos de idade, aproximadamente (certidões de nascimento na forma dos documentos eletrônicos 10-13). Mas não só. Consta, ainda, informação de que o marido dela, pai de 3 dos 4 filhos, foi preso no mesmo evento (Termo de Audiência de Custódia; documento eletrônico 5).

No ponto, observo as mulheres em situação de prisão têm demandas e necessidades muito específicas, o que não raro é agravado por históricos de violência familiar e outros fatores, como a maternidade, a nacionalidade estrangeira, a perda financeira ou o uso de drogas. Não é possível desprezar, nesse cenário, a distinção dos vínculos e relações familiares estabelecidos pelas mulheres, bem como sua forma de envolvimento com o crime, quando comparados com a população masculina, o que repercute de forma direta nas condições de encarceramento a que estão submetidas.

Nesse sentido, o principal marco normativo internacional a abordar essa problemática são as chamadas Regras de Bangkok – Regras das Nações Unidas para o tratamento de mulheres presas e medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras. Essas Regras propõem um olhar diferenciado para as especificidades de gênero no encarceramento feminino, tanto no campo da execução penal como também na priorização de medidas não privativas de liberdade, ou seja, que evitem a entrada de mulheres no sistema carcerário.

HC 142479 MC / SP

Apesar de o Governo Brasileiro ter participado ativamente das negociações para a elaboração das Regras de Bangkok e a sua aprovação na Assembleia Geral das Nações Unidas, até o momento elas não foram plasmadas em políticas públicas consistentes em nosso país, sinalizando, ainda, o quanto carecem de fomento a implementação e a internalização eficazes pelo Brasil das normas de direito internacional dos direitos humanos.

E cumprir essas regras é um compromisso internacional assumido pelo Brasil. Embora se reconheça a necessidade de impulsionar a criação de políticas públicas de alternativas à aplicação de penas de prisão às mulheres, é estratégico abordar o problema primeiramente sob o viés da redução do encarceramento feminino provisório. De acordo com as Regras de Bangkok, deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado, como se verifica no presente caso. Nesse sentido, o item 2 da Regra 2 das Regras de Bangkok estabelece que:

“Regra 2

(...)

2. Antes ou no momento de seu ingresso, deverá ser permitido às mulheres responsáveis pela guarda de crianças tomar as providências necessárias em relação a elas, incluindo a possibilidade de suspender por um período razoável a medida privativa de liberdade, levando em consideração o melhor interesse das crianças”(grifei).

Além disso, observo que Código de Processo Penal prevê como hipóteses de substituição da prisão preventiva pela domiciliar, quando o agente for “imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência” ou “mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos” (Art. 318, III e V, do CPP). Além do

HC 142479 MC / SP

mais, deve-se ter em conta que a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) dão especial proteção às crianças e adolescentes.

Nesse contexto, considerando uma potencial situação de vulnerabilidade dos menores, compreendo ser o caso de se autorizar a liberdade provisória de Gerlania Vicente Fernandes, com a finalidade de, nos termos da lei, ser a agente garantidora da integral proteção dos seus 4 filhos.

Portanto, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, entendo que se faz possível a substituição da prisão preventiva de Gerlania Vicente Fernandes por outras medidas cautelares que o juízo processante entenda necessárias, no melhor interesse dos menores, sem prejuízo de novo decreto preventivo ser expedido, caso ocorra a alteração do quadro fático ou o descumprimento de qualquer dessas medidas ora impostas.

Isso posto, defiro o pedido liminar a fim de revogar a prisão preventiva da paciente e determinar a sua imediata soltura, sem prejuízo da fixação, pelo juízo processante, de uma ou mais medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso entenda necessário, de modo a atender os interesses dos infantes, até o julgamento do mérito da presente impetração.

Expeça-se o competente alvará de soltura clausulado.

Requisitem-se informações ao juízo processante.

Com as informações, ouça-se o Procurador-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 7 de abril de 2017.

HC 142479 MC / SP

Ministro Ricardo Lewandowski
Relator