

**HABEAS CORPUS Nº 397.491 - RS (2017/0094031-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**IMPETRANTE** : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA  
**ADVOGADO** : VLADIMIR DE AMORIM SILVEIRA - RS075834  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : ██████████ (PRESO)

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado em face de indeferimento de pedido liminar em *habeas corpus* impetrado no Tribunal *a quo*, no qual busca-se a revogação da prisão preventiva sob a alegativa de não estarem presentes os requisitos autorizadores ou sua substituição por prisão domiciliar na forma do art. 318, inciso V do CPP.

Sustenta o impetrante, em síntese, que a paciente está submetida a constrangimento ilegal pois a decisão que convolou o flagrante em preventiva carece de fundamentação idônea sendo imposta em face da gravidade abstrata do delito pelo qual foi a paciente denunciada.

Acrescenta que a substituição da prisão preventiva por domiciliar pode ser deferida sem qualquer risco à manutenção da ordem pública ou aos demais requisitos previstos no art. 312 do CPP na forma da Lei 13.257/16, que aprovou o Estatuto da Primeira Infância com a modificação do artigo 318 do CPP cuja inaplicabilidade não foi devidamente fundamentada pelas decisões hostilizadas.

Informa que a paciente é mãe de criança com nove anos de idade, atualmente sob os cuidados da avó materna, que não possui mais condições físicas e financeiras para o sustento do neto.

Por fim, pugna pelo deferimento da liminar com mitigação da Súmula 691/STF para imediata soltura da paciente com imposição de outras medidas cautelares alternativas ou ainda sua substituição por prisão domiciliar.

A paciente, ██████████ foi denunciada pela prática dos crimes tipificado nos artigos 33, *caput*, e 35 da Lei n. 11.343/06, na forma do art. 69 do CP.

Na origem, a ação penal n. está em fase inicial com o oferecimento da denúncia seguida da expedição de carta precatória para que os acusados sejam citados para oferecer defesa preliminar conforme informações processuais eletrônicas obtidas em 03/05/2017.

É o relatório.

DECIDO.

A teor do disposto no enunciado da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal

# *Superior Tribunal de Justiça*

Federal e plenamente adotada por esta Corte, *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*, em princípio, não se admite a utilização de *habeas corpus* contra decisão negativa de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

A despeito de tal óbice processual, têm-se entendido que tão somente em casos excepcionais, quando evidenciada a presença de decisão teratológica ou desprovida de fundamentação, é possível a mitigação do enunciado.

A concessão de liminar em *habeas corpus* é medida excepcional, somente cabível quando, em juízo perfunctório, observa-se, de plano, evidente constrangimento ilegal.

Não obstante a excepcionalidade que é a privação cautelar da liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, reveste-se de legalidade a medida extrema quando baseada em elementos concretos, nos termos exigidos pelo art. 312 do CPP.

Na espécie, o Relator denegou a liminar com os seguintes fundamentos (fl. 167/171):

*Vistos.*

*Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de [REDACTED] [REDACTED], presa, preventivamente, em virtude da suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico.*

*Alega o impetrante que a paciente foi presa em flagrante no dia 25/02/17, sendo convertida sua prisão em preventiva, para garantia da ordem pública, em razão da gravidade em abstrato do delito e da quantidade de droga apreendida. Salaria que a Defensoria Pública já impetrou habeas corpus em favor dos flagrados. Sustenta, contudo, que não estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP. Diz que [REDACTED] possui um filho com 9 anos de idade. Afirma que a presença da paciente é indispensável aos cuidados do menor, que está sob a guarda da avó materna, que não possui condições físicas e financeiras para o sustento do neto. Colaciona precedentes jurisprudenciais. Pede, liminarmente, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.*

*É O RELATO.*

*DECIDO.*

*Com efeito, inicialmente, observo que o writ é conexo ao habeas corpus n. 70073141814.*

*Outrossim, a fim de evitar desnecessária tautologia, colaciono a decisão liminar proferida nos autos da ação constitucional referida:*

*[...]*

*Inviável, portanto, a conversão da segregação cautelar em prisão domiciliar, por ora.*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Saliento que o Ministério Público já ofereceu denúncia contra a paciente e o correu, dando-os como incursos nas sanções do art. 33 e art. 35 da Lei 11.343/06 c/c o art. 69 do CP (fl. 21).*

*Conforme a exordial (fl. 20), após denúncia anônima sobre a entrega de entorpecentes "em razão das festas de carnaval que ocorreriam na Cidade de Capão da Canoa", os acusados foram presos na posse de 17,12kg de maconha (divididos em tabletes).*

*Os fatos narrados no expediente são graves e apontam para a prática do tráfico ilícito de entorpecentes, em tese.*

***Ademais, não há nos autos elementos suficientes demonstrando que a presença da paciente seja indispensável aos cuidados de seu filho, com 9 anos de idade.***

*Além disso, verifico que a autoridade judiciária está atenta a questão.*

*Nesse sentido, colaciono decisão proferida na origem em 30/03/17 (fl. 151):*

*(...) A defesa da flagrada [REDACTED] postula a reconsideração da decisão que indeferiu a revogação da prisão preventiva e a sua substituição pela prisão domiciliar.*

*O Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento.*

*A defesa requer a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, alegando que a autuada possui filho de 10 anos de idade, junta julgados do STJ e do STF.*

*Como referido pelo agente ministerial, os julgamentos cujos acórdãos foram anexados referem-se a casos diversos, com suas particularidades. No caso em análise **não restou comprovado que a avó ou o pai - a quem o menor foi entregue no dia do fato - estejam impossibilitados de prestar o atendimento necessário ao infante.***

*Necessário considerar as circunstâncias da apreensão realizada e a necessidade de se garantir a ordem pública e aplicação da lei penal, sendo que condições pessoais não tem o condão de, por si só, modificar a situação da prisão. Ainda, não constituem obstáculo à manutenção da custódia prévia, nem atenta esta contra o princípio constitucional da presunção de inocência.*

*Sendo assim, neste momento processual, indefiro o pedido da defesa, e mantenho a segregação cautelar da acusada (...)"*

*Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.*

O decreto de prisão assim dispôs (fl. 65):

[...]

*A quantidade de droga apreendida e as circunstâncias da apreensão, durante transporte pela via pública, autorizam a tipificação como*

# Superior Tribunal de Justiça

*tráfico. O silêncio dos flagrados não empresta elementos que desautorizem a conclusão da participação de ambos na empreitada criminosa. A pena prevista ao tipo penal autoriza a decretação da prisão preventiva. A forma de execução, a quantidade e o indicativo de que pretendiam a distribuição no litoral durante o carnaval, tudo indica, caso em liberdade, prossigam os flagrados na prática de delitos, impondo-se, por razões de ordem pública a decretação da prisão preventiva, posto que, no caso concreto, não se mostram suficientes medidas cautelares diversas da prisão.*

*Pelo exposto, HOMOLOGO O AUTOR DE PRISÃO EM FLAGRANTE e por razões de ordem pública, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE ALDEMIR DA SILVA e [REDACTED]*

Como se vê, integra a decisão de prisão fundamento concreto, evidenciado na grande quantidade de entorpecentes apreendidos, tratando-se de 17,12 kg, o que denota a prática de tráfico de entorpecentes em larga escala.

Pacífico é o entendimento nesta Corte Superior de que, embora não sirvam fundamentos genéricos (do dano social gerado por tráfico, crime hediondo, ou da necessidade de resposta judicial) para a prisão, podem a periculosidade e riscos sociais justificar a custódia cautelar no caso de tráfico, assim se compreendendo a especialmente gravosa natureza ou quantidade da droga. Nesse sentido: HC n. 291125/BA – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Laurita Vaz – DJe 3/6/2014; AgRg no RHC n. 45009/MS – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Rogério Schietti Cruz – DJe 27/5/2014; HC n. 287055/SP – 5ª T. – unânime – Rel. Min. Moura Ribeiro – DJe 23/5/2014; RHC n. 42935/MG – 6ª T. – unânime – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – DJe 28/5/2014.

Por outro lado, quanto ao pleito subsidiária de substituição da custódia preventiva por domiciliar, melhor sorte assiste à paciente na medida em que, ao contrário do afirmado pelas instâncias ordinárias, não é necessária a comprovação da indispensabilidade da mãe quanto aos cuidados de seu filho, criança que conta com pouco mais de nove anos, conforme certidão de nascimento acostada às fls. 105 dos autos, o que atrai a aplicação do art. 318, inciso V do CPP na medida em que não se fundamentou de forma específica e idônea a não aplicação deste dispositivo legal apto a impossibilitar sua aplicação.

Com efeito, com a aprovação do denominado Estatuto da Primeira Infância pela Lei 13.257/16 buscou-se concretizar em casos como o dos autos o princípio da integral proteção da criança e do adolescente que prevalecem sobre a necessidade da manutenção da ordem pública com o encarceramento da mulher mãe de criança menor de 12 anos que será mantida com a substituição por domiciliar.

A propósito do tema, confirmam-se os seguintes precedentes: HC 382244/CE, Relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 23/03/2017; HC

# *Superior Tribunal de Justiça*

362236/AM, Relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 23/02/2017, HC 359302/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 21/11/2016.

Ante o exposto, defiro a liminar, para converter a prisão preventiva da paciente, [REDACTED] em prisão domiciliar, com fulcro no art. 318, inciso V, do CPP até o julgamento final do *writ* na origem, **o qual não resta por esta decisão prejudicado**, o que não impede a decretação de outra medida cautelar diversa da prisão pelo juízo de piso, por decisão fundamentada.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de origem e ao juízo de primeiro grau, encaminhando-lhes cópia desta decisão e solicitando informações.

Após, ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de maio de 2017.

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator