

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8051819-53.2022.8.05.0000

Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

IMPETRANTES: THAIS MIRANDA RIBEIRO, BRENDA AMORIM COSTA

PACIENTE: DANIELE LORENA VILAS BOAS NASCIMENTO

IMPETRADO: JUIZ DA VARA DE TÓXICOS DA COMARCA DE FEIRA DE SANTANA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: ANTONIO CARLOS OLIVEIRA CARVALHO RELATOR: MARIO ALBERTO SIMÕES HIRS

ACORDÃO

HABEAS CORPUS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DA PRISÃO POR AUSÊNCIA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. CRIME DE CARÁTER PERMANENTE AUTORIZANDO O FLAGRANTE A QUALQUER MOMENTO. ILEGALIDADE AFASTADA. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA ESTEADO EM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE QUE POSSUI DOIS FILHOS MENORES, SENDO QUE UM CONTA COM 06 ANOS DE IDADE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 318-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. HABEAS CORPUS CONHECIDO E CONCEDIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. 8051819-53.2022.8.05.0000, em que figuram como partes os acima citados. ACORDAM os magistrados integrantes da Segunda Câmara Criminal 2ª Turma do Estado da Bahia, por unanimidade, em conhecer e conceder parcialmente a ordem, substituindo a prisão preventiva por prisão domiciliar, nos termos

do voto do relator.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Concessão em parte Por Unanimidade
Salvador, 6 de Fevereiro de 2023.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

RELATÓRIO

Brena Amorim Costa, advogada, inscrita na OAB/BA sob o nº 68.158, e Thais Miranda Ribeiro Fornazari, advogada, inscrita na OAB/BA sob o nº 74.375, com escritório profissional na Rua Landulfo Alves, nº 157, Bairro: Sobradinho, Feira de Santana/BA, impetraram com fundamento no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal e art. 648, IV, do Código de processo Penal o presente habeas corpus, com pedido liminar, em favor de DANIELE LORENA VILAS BOAS NASCIMENTO, apontando como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito do Plantão Unificado do 1º Grau/BA.

Narra a exordial que a Paciente foi presa em flagrante no dia 16/11/2022, pela suposta prática de conduta capitulada no art. 33, da Lei nº 11.343/06, e art. 12, do Estatuto do Desarmamento.

Dizem que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal, argumentando que a prisão foi precedida de suposta invasão de domicílio pelos agentes policiais, sem que houvesse qualquer elemento que demonstrasse a presença de justa causa para a atuação dos agentes, notadamente porque a denúncia

anônima não configuraria razão suficiente para tanto.

Alegam que não estão presentes os requisitos legais para a decretação da custódia preventiva, bem como que a Paciente possui direito subjetivo à concessão da prisão domiciliar, haja vista que possui dois filhos menores de idade, especialmente aquele de prenome Enzo, o qual nem mesmo teria sido registrado pelo seu genitor.

Postulam pela concessão da ordem de habeas corpus, para que a Paciente seja imediatamente posta em liberdade, expedindo-se alvará de soltura em seu favor, ou, subsidiariamente, que seja concedida a prisão domiciliar, medida a ser confirmada, ao final, por julgamento.

Juntaram documentos que entenderam necessários.

O pedido liminar restou indeferido pelo juiz plantonista, vide Id. 38882465, ao tempo em que foi determinado que se providenciasse a necessária requisição de informações à autoridade impetrada.

Redistribuídos, coube-me a relatoria.

Mantido o indeferimento do pedido liminar (Id. 38951683).

Instado a manifestar-se, o ilustre Procurador de Justiça, Bel. Antônio Carlos Oliveira Carvalho, lançou Parecer opinando pelo conhecimento e denegação do habeas corpus.

É o Relatório.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

VOTO

Como visto, inicialmente as impetrantes argumentam que os milicianos adentraram na residência da paciente sem o mandado de busca e apreensão, razão pela qual sustentam que a prisão é ilegal.

Sabe-se que o delito de tráfico de entorpecentes é permanente, autorizando o flagrante a qualquer momento.

Em razão de os policiais encontrarem drogas na residência da paciente, esta circunstância caracteriza situação de flagrante delito, afastando-se a tese de necessidade de mandado judicial para a busca e apreensão.

A entrada na residência, no caso, é autorizada constitucionalmente.

Então, diante do caráter permanente do delito de tráfico, e, com fundamento no artigo 5º, inciso XI, da CF, não se vislumbra qualquer ilegalidade na prisão em flagrante.

É da jurisprudência de nosso Tribunal:

"Habeas Corpus. Prisão em flagrante. Tráfico de substâncias entorpecentes. Ausência de mandado de busca e apreensão. Desnecessidade. Crime permanente. Liberdade provisória. Impossibilidade. Vedação legal. Condições pessoais favoráveis. Irrelevância. Constrangimento ilegal inexistente. Ordem denegada. 1) Conforme se infere do disposto no art. 5º, inc. XI, da Constituição Federal, é desnecessário o mandado de busca e apreensão domiciliar, mesmo quando esta é realizada no período noturno, em caso de flagrante delito. 2) De conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, e, inclusive, deste Tribunal, "a vedação da liberdade provisória contida no artigo 44 da Lei nº 11.343/06 continua vigente, não tendo sido derogada pela Lei nº 11.464/07, porquanto se trate de lei especial sobre crime de tóxicos e possua amparo na Constituição Federal (art. 5º, inciso XLIII)." (HC nº 505.570- 7, Rel. Des. CARLOS HOFFMANN). 3) As condições favoráveis ao réu, tais como antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, por si sós, não dão direito ao benefício da liberdade provisória" (TJPR - 3ª C.Criminal - HCC 648698-6 - Foro Regional de Araucária da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Des. Leonardo Lustosa - Rel. Desig. p/ o Acórdão: Des. Leonardo Lustosa - Unânime - J. 18.02.2010)".

Assim, considerando que a paciente foi presa em flagrante delito pela prática do crime de tráfico de entorpecentes, a busca pessoal estava absolutamente autorizada na hipótese.

Ainda de acordo com os autos, a paciente e comparsas foram presos em flagrante no dia 16 de dezembro de 2022, às 15:40 horas.

Consoante o auto de prisão em flagrante, há aproximadamente 15 (quinze) dias, os policiais civis teriam recebido uma denúncia anônima, segundo a qual uma mulher de prenome DANIELE, estaria traficando drogas em um condomínio, ao que passaram a investigar os fatos, e em uma das suas idas ao referido local, perceberam movimentação típica condizente com tráfico de drogas e quando retornaram ao local, verificaram, através da janela, algumas porções de maconha sobre a mesa na sala.

Consta, ainda, que quando os agentes policiais chamaram a senhora Daniele, esta prontamente abriu a porta e autorizou a entrada dos policiais, apontando, inclusive, o local onde estariam armazenadas as drogas.

Na sequência, a senhora Daniele teria indicado que na casa da pessoa de prenome Iure, teriam substâncias entorpecentes, razão pela qual os policiais se dirigiram à residência, encontrando drogas e arma de fogo, bem como a pessoa de prenome Paulo Henrique dentro da residência.

Insta salientar, que embora a apreensão da droga tenha ocorrido na residência dos investigados, a ação foi pautada em diligências anteriores, constatando-se a prática do crime de tráfico antes da entrada na residência, tendo em vista investigação prévia da polícia.

Como se sabe, a prisão cautelar possui como um dos seus requisitos o *fumus commissi delicti*, ou seja, a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria - probabilidade da ocorrência de um delito. Vale ressaltar que após uma primeira busca na casa da acusada Daniele, onde expressiva quantidade de drogas, de naturezas diversas, foram encontradas, a paciente ainda apontou a residência onde estavam Iure e Paulo Henrique, como local onde haviam mais drogas, e de fato, onde foram encontradas, além de entorpecentes, uma de fogo e duas balanças de precisão

De acordo com o APF:

".... a senhora DANIELE informou que na casa de nº 08 havia mais drogas; que, diante da informação, se dirigiu ao imóvel apontado; que a casa estava fechada; que bateram na porta e, depois de alguns instantes, um

homem abriu a porta; que o depoente se identificou como policial; que, o homem, identificado como Paulo Henrique se apresentou à frente do imóvel e autorizou a entrada da polícia na residência; que iniciaram as buscas, sendo que o IPC Denilson encontrou no primeiro quarto à esquerda, uma arma de fogo do tipo pistola, com dois carregadores e municiada com 15 munições; que o depoente se dirigiu ao segundo quarto, onde encontrou os seguintes materiais: 07 pacotes em sacos zipado, na cor preta contendo maconha; 02 sacos plásticos, sendo um preto e outro amarelo, ambos contendo maconha, um tablete de maconha, envolto em plástico, na cor azul; 10 sacos zipados, menores com logotipo "JACARÉ", adesivos estes idênticos àqueles encontrados na casa da Sra. Daniele; 192 frascos, contendo vestígios de cocaína, idênticos àqueles encontrados também na casa da conduzida Daniele; Ainda no imóvel, foram encontradas 02 balanças eletrônicas de precisão, 07 porções de cocaína, embaladas em sacos plásticos, 11 frasquinhos, cor verde, com cocaína, todos com os adesivos contendo a inscrição "MAIS FORTE" e a figura do jacaré; Que no segundo imóvel, estavam as pessoas de Iure de Cerqueira de Jesus e Paulo Henrique Araújo Ferreira, os quais assumiram a propriedade do material ali encontrado".

Auto de exibição e apreensão constante do Id. 38938757.

Consoante previsão contida no Art. 312 do CPP: A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

Em que pese as alegações sustentadas pelos Impetrantes acerca da desnecessidade/ilegalidade da prisão, vislumbra-se que a autoridade policial representou pela prisão preventiva da paciente, com manifestação favorável do Parquet, e presentes os pressupostos autorizadores, foi decretada a prisão do paciente em 17/12/2022, consoante se verifica na transcrição a seguir (Id. 339868572)

"...No caso concreto, a autoridade policial justificou a entrada na residência dos flagranteados, fundamentada em indícios da prática do crime de tráfico no local.

De acordo com o art. 310, CPP, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente relaxar a prisão ilegal; convertê-la em preventiva; ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Há prova da materialidade dos crimes, conforme evidenciam os depoimentos do condutor e das testemunhas, os laudos de constatação confeccionados e o auto de exibição e apreensão, que denotam que as substâncias apreendidas foram maconha e cocaína. Foram apreendidos também embalagens e balança, levando a crer que se trata de droga destinada à comercialização, além de uma arma de fogo.

Há indícios bastantes, portanto, de que os flagranteados incorreram no crime tipificado no artigo 33 da lei 11.343.

O delito imputado aos representados admite a prisão preventiva, nos termos do artigo 313 do CPP, pois possui pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos.

De outro lado, manifesta-se a necessidade da prisão cautelar dos flagranteados, para garantia da ordem pública, tendo em vista a informação de que no local se desenvolvia a prática do crime, o que levou à averiguação e a prisão dos investigados. A prisão preventiva busca evitar que determinada conduta praticada por aquele a quem se imputa a autoria do

delito coloque em risco a sociedade e a efetividade do processo. Da análise dos autos emerge a lesividade da conduta dos flagranteados, sendo necessária a prisão para salvaguarda do meio social.

Por fim, não está demonstrada a dependência econômica do adolescente em relação à Daniele – infere-se da certidão de nascimento juntada que o adolescente possui 15 anos, não havendo presunção no caso concreto.

Em face das razões expostas, acolho o parecer do MP e a representação da autoridade policial e converto a prisão em flagrante de Daniele Lorena Vilas Boas Nascimento; Paulo Henrique Araújo Ferreira e Iure de Cerqueira de Jesus qualificados nos autos, em prisão preventiva.

Atribuo à presente decisão força de ofício/mandado.

As Impetrantes sustentam que a paciente preenche os requisitos para ter substituída a prisão preventiva por prisão domiciliar, por possuir filho de seis anos de idade, nascido em 11/02/2016, conforme documentos anexados aos autos Id. 339869257

Da análise dos autos, verifica-se que a paciente é primária, valendo acrescentar que é genitora de dois filhos, sendo que um conta com 06 anos de idade, conforme comprova certidão de nascimento acima referida.

O art. 318-A do Código de Processo Penal, assim dispõe:

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018).

I – não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; (Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018).

II – não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

Levando em consideração as condições pessoais da paciente, as circunstâncias do fato, bem como que possui dois filhos, um deles menor de 12 anos de idade, e tendo em vista que o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, nem contra seu próprio filho, entendo pela concessão da prisão domiciliar em substituição à prisão preventiva. Colaciono julgado neste sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CUSTÓDIA PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR DE 12 ANOS. HC COLETIVO N. 143.641/SP DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTS. 318-A E 318-B DO CPP. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. É cabível a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP, para toda mulher presa, gestante, puérpera, ou mãe de criança 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 excepcionálíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício, conforme entendimento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 143.641/SP que concedeu habeas corpus coletivo. Foram inseridas, no diploma processual penal, normas consentâneas com o referido entendimento jurisprudencial (arts. 318-A e 318-B do CPP). 2. Apesar de idôneos os motivos apontados para justificar a custódia preventiva da paciente para a garantia da ordem pública, em razão da quantidade de drogas apreendidas – quase 500 gramas de maconha –, faz jus à prisão domiciliar, por força do que dispõem os indicados preceitos legais. 3. Uma vez que a paciente possui filhos menores de 12 anos e não foi acusada de cometer condutas criminosas que envolvam violência ou grave ameaça contra pessoa nem contra seus filhos, as peculiaridades do caso concreto

evidenciam não ser necessária a manutenção da cautela extrema. De toda sorte, diante da apreensão de quase meio quilo de maconha, mostra-se necessária a aplicação concomitante de medidas cautelares. 4. Ordem concedida para conceder a prisão domiciliar à paciente, com a imposição de medidas cautelares diversas, nos termos do voto do relator. (HC 520247 , Sexta Turma, Superior Tribuna de Justiça, Relator (a): Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 17/12/2019)

Assim, em que pese a gravidade do crime, mas em observância à previsão legal contida no art. 318- A do CPP, entendo adequada e suficiente ao caso concreto a substituição da prisão preventiva por domiciliar, devendo ser observadas medidas cautelares diversas, nos termos dos artigos 318-B e 319 do Código de Processo Penal.

Diante do exposto, voto por conceder a ordem para substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar mediante o cumprimento de cautelares diversas consistentes em: (a) manutenção dos endereços e telefones atualizados, e (b) recolhimento domiciliar, durante todo o dia, com autorização de saída apenas para buscar atendimento médico seu ou de seus dependentes.

Ex Positis, lastreado em pacifico entendimento doutrinário e jurisprudencial, voto pelo conhecimento e concessão do writ, para substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar.

Salvador, data registrada no sistema.

Presidente

Relator

Procurador (a) de Justiça