HABEAS CORPUS Nº 502.524 - GO (2019/0095609-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	CLODOALDO SANTOS SERVATO
ADVOGADO	:	CLODOALDO SANTOS SERVATO - GO022168
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE	:	ANDRIELE ALVES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ANDRIELE ALVES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás que denegou ordem impetrada no HC n.º 5070468.14.2019.8.09.0000.

Consta nos autos que a Paciente foi presa em flagrante, no dia 07/06/2018, juntamente com outro comparsa, por manter em depósito 2 (duas) porções de maconha, pesando 10,492g (dez gramas e quatrocentos e noventa e dois miligramas), 20 (vinte) porções de cocaína, sob a forma de *crack*, com peso total de 5,676g (cinco gramas e seiscentos e setenta e seis miligramas) e 18 (dezoito) porções de cocaína, também na forma de *crack*, com massa bruta de 4,697g (quatro gramas e seiscentos e noventa e sete miligramas). A prisão foi convertida em preventiva.

Em seguida, a Paciente foi denunciada como incursa nas sanções do art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, inciso VI, ambos da Lei n.º 11.343/2006 e foi condenada, em 23/01/2019, nos termos da inicial acusatória, à pena de 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado.

Pretendendo a conversão da custódia em prisão domiciliar, sob o argumento de que o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e considerando que a Paciente tem dois filhos menores – um com 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses e o outro com 3 (três) anos e 7 (sete) meses –, a Defesa impetrou prévio *writ* perante a Corte estadual, que denegou a ordem, por meio de acórdão assim ementado (fl. 82):

> "*Tráfico de drogas. Sentença condenatória. Pena: 7 anos de reclusão, regime fechado, 700 dias-multa.* Habeas Corpus *sustentando ser a paciente mãe de uma criança menor de 12 anos de idade. 1 - A prisão preventiva poderá ser substituída por domiciliar, se o agente for mulher com filho de até doze anos, desde que ausentes situações excepcionais.*

> *No caso dos autos, a reincidência específica constitui situação excepcional para o indeferimento da prisão domiciliar. 2* - Habeas corpus *conhecido e indeferido. Parecer desacolhido.*"

No presente *habeas corpus*, alega o Impetrante que o Tribunal *a quo* manteve a prisão da Paciente unicamente com base na sua reincidência.

Afirma que a Paciente tem dois filhos pequenos, um com pouco mais de 4 (quatro) anos e outro com pouco mais de 3 (três) anos, que necessitam de cuidados especiais que apenas a genitora é capaz de suprir.

Faz referência ao disposto no art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, que autoriza a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Ressalta o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exarado no julgamento do HC n.º 143.641/SP e confirmado na Rcl n.º 35.459/PR, o qual alega ser totalmente adequado à situação da Paciente.

Requer a concessão da liminar para se revogar a prisão preventiva da Paciente com o deferimento da prisão domiciliar.

É o relatório inicial.

Passo a apreciar o pedido de provimento urgente.

A concessão da tutela de emergência, em juízo de cognição sumária e singular, exige a demonstração concomitante, e em grau bastante satisfatório, da plausibilidade do direito arguido e do perigo na demora. Todavia, ao menos por ora, não se mostram presentes os pressupostos autorizadores da medida urgente requerida no caso em apreço.

Sobre o pleito relativo à prisão domiciliar, ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n.º 143.641/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, concedeu ordem coletiva às mulheres presas – gestantes, puérperas e mães de crianças menores de doze anos de idade ou portadoras de necessidades especiais – para a conversão da prisão preventiva por prisão domiciliar, oportunidade em que excetuou expressamente os casos de crimes praticados mediante violência ou grave ameaça ou em que haja risco de reiteração, como o presente caso, conforme ressaltado pelo Magistrado primevo por ocasião da manutenção da prisão preventiva na sentença

condenatória (fl. 103):

> "*Considerando o regime inicial de pena fixado (fechado), e persistindo os motivos ensejadores da segregação cautelar anteriormente decretada e mantida (isso tudo aliado ao fato de que o acusado permanecer preso desde o início do feito), fica mantida a prisão preventiva de Andriele Alves e Júlio César Souza de Sá.*"

Não reputo, por conseguinte, presente o *fumus boni iuris* indispensável à tutela de urgência no que se refere à prisão domiciliar, dada a existência de concreto risco de reiteração, conforme ressaltado pela instância ordinária.

Dessa forma, apesar de a Acusada ser, de fato, mãe de filhos menores de 12 (doze) anos de idade, o risco da reiteração criminosa inviabiliza a substituição do encarceramento preventivo pelo domiciliar, nos termos dos precedentes desta Corte.

No mesmo diapasão:

> "HABEAS CORPUS *SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.* ***TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES.*** *ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO.* ***PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. VENDA DE DROGA NA RESIDÊNCIA, A DESPEITO DE BENEFICIADA COM PRISÃO DOMICILIAR ANTERIOR.*** *PEDIDO DE EXTENSÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICO-PROCESSUAL. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RISCO DE REITERAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.*
>
> *1. O* habeas corpus *não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.*
>
> *2. O Supremo Tribunal Federal ao julgar* Habeas Corpus *coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em 20/2/2018, concedeu comando geral para fins de cumprimento do art. 318, V, do Código de Processo Penal, em sua redação atual. No ponto, a orientação da Suprema Corte é no sentido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar 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), salvo as seguintes situações: crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em*

situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

3. ***O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais. Todavia, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária.***

4. No caso, entendo que se trata de situação excepcionalíssima. Isso porque ***a paciente já fora beneficiada anteriormente com a prisão domiciliar em processo diverso, no qual respondia pelos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo. Não obstante, voltou, em tese, a delinquir****, sendo flagrada com 65g de maconha e R$ 750,00, em sua casa, local onde reside a menor.*

5. O deferimento do pedido de extensão exige que o corréu esteja na mesma condição fático-processual daquele já beneficiado, a teor do artigo 580 do Código de Processo Penal, o que não se observa no presente caso. Ao contrário da corré beneficiada, a paciente ostenta maus antecedentes e, a despeito do anterior deferimento da prisão domiciliar, manteve a prática criminosa, no local de sua residência.

6. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

7. Hipótese na qual a prisão encontra-se suficientemente motivada pela necessidade de obstar a reiteração delitiva e pela evidente falta de propensão da paciente para assimilar a terapêutica penal. Manifesta, também, a insuficiência da aplicação de medidas mais brandas.

8. O entendimento desta Corte é assente no sentido de que, estando presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la.

9. Ordem não conhecida." (HC 477.179/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 29/03/2019.)

"HABEAS CORPUS. *TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. ART. 312 DO CPP.* PERICULUM LIBERTATIS. *MOTIVAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. HC COLETIVO N. 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. ORDEM DENEGADA.*

1. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que a decretação e a manutenção da prisão cautelar se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, c/c o art. 312, ambos do Código de Processo Penal.

2. O decisum *que decretou a custódia preventiva evidenciou o fundado risco de reiteração delitiva da ré, ante os indícios de dedicação habitual ao tráfico de drogas, denotada pela quantidade de entorpecente (1.928 g de cocaína) e pelos petrechos para preparação e embalagem da droga, encontrados em sua residência, local em que foi flagrada.*

3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC n. 143.641, em 20/2/2018, concedeu habeas corpus *coletivo* 'para determinar 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 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 excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício'.

4. A novel legislação teve reflexos no Código de Processo Penal e imprimiu nova redação ao inciso IV do seu art. 318, além de acrescer-lhe os incisos V e VI. Tais mudanças encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o 'fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância' *(art. 14, § 1º).*

5. ***O fato de a investigada comercializar entorpecentes em sua própria moradia, local onde foi apreendida quantidade relevante de cocaína (armazenada no guarda-roupas), além de outros petrechos comumente utilizados para o tráfico de drogas, evidencia o prognóstico de que a prisão domiciliar não impediria a prática de novas condutas delitivas no interior de sua casa, na presença dos filhos, um deles menor de 12 anos, circunstância que inviabiliza o acolhimento do pleito.***

6. Ordem denegada." (HC 472.372/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 08/03/2019.)

Assim, o caso em análise não se enquadra nas hipóteses excepcionais passíveis de deferimento do pedido em caráter de urgência, por não veicular situação configuradora de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade sanável no presente juízo perfunctório, devendo a controvérsia ser decidida após a tramitação completa do feito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao Tribunal de Justiça do Estado de Goiás e ao Juízo de primeiro grau, com envio de cópia da decisão que decretou a custódia preventiva da Paciente, além de outros documentos eventualmente reputados úteis à compreensão da controvérsia, bem como da **chave de acesso às informações processuais**, caso a página eletrônica da Corte requeira a sua utilização.

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

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora