

HABEAS CORPUS Nº 570.590 - SP (2020/0079751-1)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : DEBORAH ANN DITT SMITH E OUTRO
ADVOGADOS : DEBORAH ANN DITT SMITH - SP379632
VLADIMIR SAMPAIO SOARES DE LIMA - SP310389
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADRIANA RIBEIRO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ADRIANA RIBEIRO DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no *Habeas Corpus* n.º 2019184-10.2020.8.26.0000.

Consta dos autos que a Paciente foi definitivamente condenada à pena de 10 (dez) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime disposto no art. 217-A, *caput*, c.c. o art. 61, inciso II, alíneas *f* e *h*, ambos do Código Penal.

Já na fase de execução da pena, o Juízo das Execuções Criminais indeferiu o pedido de prisão domiciliar requerido pela Paciente para cuidar de seus filhos menores (fl. 44).

A Defesa impetrou *habeas corpus* junto ao Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada (fls. 59-63)

No presente *writ*, alega o Impetrante, em suma, que a Paciente preenche os requisitos necessários para a concessão da prisão domiciliar, pois possui três filhos menores de 12 (doze) anos.

Salienta, ademais, que "*foi realizada reforma processual por meio da Lei 13.257/16, que inseriu o inciso V ao art. 318 do CPP, facultando aos magistrados a substituição da prisão preventiva por domiciliar quando o agente for mulher, mãe de filho de até 12 (doze) anos incompletos*" (fl. 9).

Consigna, outrossim, que "*o Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC 143641, da lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, concedeu Habeas Corpus Coletivo para substituir as prisões cautelares por domiciliar das mulheres gestantes ou mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência*" (fl. 9).

Superior Tribunal de Justiça

Ressalta, ainda, que:

'MATEUS, que é filho da requerente em conjunto com o seu companheiro, Alexsandro, está sob os cuidados deste, contudo Luana e Lucas, desde a prisão da mãe, acabaram tendo que deixar a cidade de Ilhabela e mudar-se para Minas Gerais onde reside a família de seu antigo companheiro, pessoas com as quais as crianças nunca conviveram de maneira regular, quebrando os vínculos de amizade, escolares e, até mesmo, sua identidade enquanto moradores de Ilhabela' (fl. 12).

Afirma, assim, que *"no presente caso as consequências das penas impostas à paciente, estão a transcender sua pessoa e penaliza criança que nada tem a ver com os fatos, violando todos os preceitos normativos anteriormente expostos"* (fl. 13).

Assevera, por fim, que *"[e]mbora o art. 117 da LEP refira-se a condenados em regime aberto, certo é que em situações excepcionalíssimas, tal como é o caso dos autos, poderá ser aplicado igualmente a condenadas em regime fechado"* (fl. 13).

Requer, liminarmente, a expedição de alvará de soltura em favor da Paciente. No mérito, a concessão da prisão domiciliar pleiteada.

É o relatório inicial.

Passo a decidir o pedido urgente.

Em juízo de cognição sumária e prelibatória, não repute configurado um dos requisitos para o deferimento da medida urgente requerida, qual seja, o *fumus boni iuris*, notadamente porque o acórdão recorrido consignou o que se segue (fls. 61-62; sem grifos no original):

"No dia 21 de janeiro de 2020, a MM. Juíza da Vara das Execuções Criminais da Comarca de São José dos Campos indeferiu o pedido de prisão domiciliar, enfatizando que o trânsito em julgado da condenação impossibilitava a concessão da benesse (somente cabível em caso de prisão preventiva, nos termos do artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal).

Importante ressaltar, outrossim, que também não incide, na presente hipótese, o disposto no artigo 117 da Lei de Execução Penal, que prevê a possibilidade da concessão do benefício somente aos presos que cumprirem pena no regime aberto.

Além do mais, não há nos autos comprovante algum da imprescindibilidade da presença da paciente para a criação de seus filhos.

Assevere-se que o fato de ser mãe de crianças menores de 12

anos, por si só, não garante à condenada o direito ao pretendido benefício."

No caso, a Corte Estadual consignou que a Paciente cumpre pena em regime fechado e não demonstrou situação excepcional para flexibilizar a regra disposta no art. 117 da Lei de Execuções Penais, que dispõe sobre a concessão da prisão domiciliar a Apenados que cumprem pena em regime aberto, fundamento que não se mostra, em um juízo de cognição sumária, desarrazoado ou ilegal, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior. Confira-se:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REGIME FECHADO. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DE TRATAMENTO JURÍDICO EXCEPCIONAL. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Nos termos do art. 117, caput e inciso II, da LEP, a prisão domiciliar durante a execução penal é admitida em hipóteses excepcionais, durante o regime aberto. Entretanto, a melhor exegese, extraída da evolução e do aperfeiçoamento das instituições na proteção aos direitos e às garantias fundamentais, permite inferir a viabilidade do recolhimento em residência em qualquer momento do cumprimento da pena, ainda que em regime fechado ou semiaberto, desde que a realidade concreta assim o recomende.

2. Trata-se de providência extraordinária, não efeito automático da existência de filhos menores, em atenção aos princípios da dignidade da pessoa humana e da individualização da pena, cabível quando haja evidente conflito entre direitos e garantias fundamentais, a impor ao intérprete da norma penal a necessária ponderação.

3. Todavia, não se identifica ilegalidade no aresto estadual. Sem provas de situação de vulnerabilidade de filhos menores ou de extrema debilidade da apenada em regime fechado, por motivo de moléstia que não pode ser adequadamente tratada na unidade prisional, não é possível conceder a medida humanitária. [...].

4. Habeas corpus denegado." (HC 416.471/TO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 23/05/2019; sem grifos no original.)

Outrossim, *"em caso de prisão para o cumprimento provisório da pena, não tem aplicabilidade o art. 318, III, do CPP, dirigido para os casos de prisão preventiva."* (AgInt no RHC 95.741/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 30/05/2018). Portanto, o art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, não se aplica à Paciente, que já se encontra em cumprimento definitivo de pena.

Superior Tribunal de Justiça

Desse modo, 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 neste juízo preliminar, devendo a controvérsia ser decidida após a tramitação completa do feito.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações ao Juízo de primeiro grau e ao Tribunal de origem, solicitando-lhes, ainda, chave de acesso às informações processuais.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2020.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora