



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 566454 - SP (2020/0066000-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : LUCAS HENRIQUE BEPPU
ADVOGADO : LUCAS HENRIQUE BEPPU (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - SP421451
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PRISCILA ALVES DOS SANTOS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de **PRISCILA ALVES DOS SANTOS**, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que a paciente foi condenada provisoriamente à pena corporal de 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, em razão da prática do crime de tráfico de drogas.

Em r. decisão de 1º Grau, a prisão domiciliar foi **indeferida**, sob os argumentos (fls. 56-57):

"Assiste razão ao Ministério Público. O pedido é improcedente.

No presente caso, constata-se, em análise dos autos, que a sentenciada cumpre pena de 06 anos e 09 meses e 20 dias de reclusão, no regime fechado, pela prática do crime de tráfico de entorpecentes.

Possui pena por cumprir até 01/09/2024 e não cumpriu o requisito objetivo para quaisquer benefícios.

Impende considerar que o fato de ter filho menor, por si só, não pode justificar a concessão da prisão albergue domiciliar cujos pressupostos estão definidos em Lei.

Em que pesem os argumentos apresentados pela ilustre defesa, os fatos por ela noticiados não se enquadram no permissivo legal do artigo 117 da Lei nº 7.210/84, eis que este dispositivo legal se refere a beneficiário do regime aberto, que não é o caso da sentenciada que cumpre pena no regime fechado. O artigo em tela prevê hipóteses taxativas em que o reeducando poderá ser beneficiado com a prisão em regime domiciliar.

Anoto ainda que não existe previsão legal para a progressão sem o cumprimento dos requisitos necessários.

Entretanto, caso a pretensão da sentenciada seja a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, cumpre consignar que está impedido este juízo de sobre

ele fazer análise, dada a incompetência, uma vez que aqui, executa-se apenas provisoriamente a pena do processo nº 0001607-92.2017.8.26.0603 da 2ª Vara Judicial de Guararapes-SP, cuja guia de recolhimento ainda é provisória.

Assim, permanece a competência para a decisão quanto a conveniência ou não da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar e eventual cominação de cautelares ou substituição por estas, ao respeitável Juízo de Conhecimento.

Assim, diante do exposto, INDEFIRO o pedido de prisão albergue domiciliar, formulado em favor de Priscila Alves dos Santos, CPF: 340.063.748-36, MT: 562017, RG: 41.543.739, RJI: 181632454-44, recolhida na Penitenciária Feminina de Tupi Paulista, por falta de amparo legal."

Em vista disso, a d. Defesa interpôs recurso de agravo em execução perante o eg. Tribunal de origem, que o **desproveu**, nos termos abaixo (fls. 85-89):

"Trata-se de agravo em execução interposto por PRISCILA ALVES DOS SANTOS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara das Execuções Criminais da comarca em epígrafe, Dr. LUIZ AUGUSTO ESTEVES MELLO, que indeferiu seu pedido de inclusão em regime aberto domiciliar.

Aponta a minuta recursal que a sentenciada teve pedido de prisão domiciliar indeferido pelo Juízo, nada obstante tenha filho menor de doze anos de idade (nascido em 23/4/2014). Aponta que o artigo 117 da LEP permite, por aplicação analógica, o deferimento da prisão domiciliar a mulher com filho menor de idade. Requer, diante disso, o deferimento de prisão albergue domiciliar.

O agravado apresentou contraminuta ao recurso interposto, pugnando pelo desprovimento do agravo. A r. decisão ora hostilizada foi mantida por seus próprios fundamentos.

A douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do agravo.

É o relatório.

2. É caso de não provimento do agravo.

Ao que se depreende da minuta recursal, o direito da agravante de deixar o cárcere derivaria da conjunção de dois fatores: (a) ter filho menor de doze anos de idade e (b) ter um filho que necessita de seus cuidados.

O primeiro desses pressupostos é confirmado pelos autos, já que foi juntada cópia de certidão de nascimento do filho da agravante.

Lado outro, ainda que a criança de tenra idade demande atenção especial, a própria minuta recursal não aponta que ela estaria à própria sorte.

Não consta, ademais, quais seriam as dificuldades enfrentadas por ela, as quais, caso existentes, poderiam, em tese, e de modo excepcional, determinar a adoção de medidas que pudessem corrigi-las ou amainá-las.

No mais, o pedido da sentenciada - reclusa em regime fechado, pois condenada a 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, por tráfico de drogas não se enquadra em qualquer dos incisos do artigo 117, da Lei de Execuções Penais. Estes preveem hipóteses taxativas em que o condenado poderá ser beneficiado com a prisão em regime domiciliar, cujo pressuposto é que o beneficiário se encontre cumprindo pena em regência aberta.

Outrossim, não se olvide que prisão domiciliar disciplinada nos artigos 318

e 318-A do Código de Processo Penal é medida alternativa à segregação cautelar, e não à prisão-pena.

3. Isto posto, pelo meu voto, nega-se provimento ao agravo."

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a d. Defesa pleiteia a concessão da prisão domiciliar.

Sustenta que a paciente é mãe de criança menor de 12 anos.

Aduz que a decisão **a quo** não atende aos interesses da criança.

Invoca o princípio da **dignidade da pessoa humana** e alega que "*os direitos fundamentais dos indivíduos não sejam retirados por estarem em situação de aprisionamento. O cumprimento de sanção penal não afasta do sentenciado sua qualidade de cidadão. Portanto, o Estado através da concessão de prisão domiciliar para às mães, o faz, pautando-se no princípio da dignidade da pessoa humana e em respeito aos direitos constitucionais elencados no artigo 5º da CF/88 e ao artigo 227, que impõe ao Estado o dever de assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*" (fl. 14).

Requer, inclusive LIMINARMENTE, a concessão da ordem, "*a fim de se suspender os efeitos da r. decisão impugnada e de se conceder a prisão domiciliar à sentenciada, para que possa cuidar de seu filho [...] a final e total procedência do presente pedido mandamental, confirmando-se a liminar conferida, para se conceder, em definitivo, ordem de habeas corpus, a fim de se cassar a r. decisão para a concessão do benefício da prisão domiciliar a paciente*" (fls. 14-15).

A liminar foi **indeferida** às fls. 92-96.

As informações foram prestadas às fls. 104-106 e 107-125.

O Ministério Público Federal, às fls. 135-143, manifestou-se pelo **não conhecimento ou denegação da impetração**, em r. parecer ementado nos seguintes termos:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR DE DOZE ANOS. REGIME DIVERSO DO ABERTO. EXCEPCIONALIDADE NÃO COMPROVADA. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS PRATICADO DENTRO DA RESIDÊNCIA. GENITORA REINCIDENTE E USUÁRIA DE DROGAS. AMBIENTE HOSTIL AO DESENVOLVIMENTO DO MENOR.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM."

É o relatório.

Decido.

A **Terceira Seção desta Corte**, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pretende a defesa, **em síntese**, por meio do presente **writ**, o reconhecimento da ausência de fundamentação do v. acórdão que negou à paciente a prisão domiciliar.

Primeiramente, no que concerne à possibilidade de substituição da segregação cautelar por prisão domiciliar, cumpre consignar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **habeas corpus coletivo n. 143.641/SP**, sob relatoria do em. Ministro Ricardo Lewandowski, entendeu ser possível a substituição da segregação cautelar pela prisão domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, para mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças 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.

Confira-se a ementa do aresto:

"HABEAS CORPUS COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DOCTRINA BRASILEIRA DO HABEAS CORPUS. MÁXIMA

EFETIVIDADE DO WRIT. MÃES E GESTANTES PRESAS. RELAÇÕES SOCIAIS MASSIFICADAS E BUROCRATIZADAS. GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS. ACESSO À JUSTIÇA. FACILITAÇÃO. EMPREGO DE REMÉDIOS PROCESSUAIS ADEQUADOS. LEGITIMIDADE ATIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 13.300/2016. MULHERES GRÁVIDAS OU COM CRIANÇAS SOB SUA GUARDA. PRISÕES PREVENTIVAS CUMPRIDAS EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. INADMISSIBILIDADE. PRIVAÇÃO DE CUIDADOS MÉDICOS PRÉ- NATAL E PÓS-PARTO. FALTA DE BERÇARIOS E CRECHES. ADPF 347 MC/DF. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL. CULTURA DO ENCARCERAMENTO. NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO. DETENÇÕES CAUTELARES DECRETADAS DE FORMA ABUSIVA E IRRAZOÁVEL. INCAPACIDADE DO ESTADO DE ASSEGURAR DIREITOS FUNDAMENTAIS ÀS ENCARCERADAS. OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO DO MILÊNIO E DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. REGRAS DE BANGKOK. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. APLICAÇÃO À ESPÉCIE. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO DE OFÍCIO.

I - Existência de relações sociais massificadas e burocratizadas, cujos problemas estão a exigir soluções a partir de remédios processuais coletivos, especialmente para coibir ou prevenir lesões a direitos de grupos vulneráveis.

II - Conhecimento do writ coletivo homenageia nossa tradição jurídica de conferir a maior amplitude possível ao remédio heroico, conhecida como doutrina brasileira do habeas corpus.

III - Entendimento que se amolda ao disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal - CPP, o qual outorga aos juízes e tribunais competência para expedir, de ofício, ordem de habeas corpus, quando no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.

IV - Compreensão que se harmoniza também com o previsto no art. 580 do CPP, que faculta a extensão da ordem a todos que se encontram na mesma situação processual.

V - Tramitação de mais de 100 milhões de processos no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, a qual exige que o STF prestigie remédios processuais de natureza coletiva para emprestar a máxima eficácia ao mandamento constitucional da razoável duração do processo e ao princípio universal da efetividade da prestação jurisdicional

VI - A legitimidade ativa do habeas corpus coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo.

VII - Comprovação nos autos de existência de situação estrutural em que mulheres grávidas e mães de crianças (entendido o vocábulo aqui em seu sentido legal, como a pessoa de até doze anos de idade incompletos, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) estão, de fato, cumprindo prisão preventiva em situação degradante, privadas de cuidados médicos pré-natais e pós-parto, inexistindo, outrossim berçários e creches para seus filhos.

VIII - 'Cultura do encarceramento' que se evidencia pela exagerada e irrazoável imposição de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal, bem assim da processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente.

IX - Quadro fático especialmente inquietante que se revela pela incapacidade de o Estado brasileiro garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional, como comprova o 'caso Alyne Pimentel', julgado pelo Comitê para a eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas.

X - Tanto o Objetivo de Desenvolvimento do Milênio nº 5 (melhorar a saúde materna) quanto o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 5 (alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas), ambos da Organização das Nações Unidas, ao tutelarem a saúde reprodutiva das pessoas do gênero feminino, corroboram o pleito formulado na impetração.

X - Incidência de amplo regramento internacional relativo a Direitos Humanos, em especial das Regras de Bangkok, segundo as quais 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.

XI - Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes.

XII - Quadro descrito nos autos que exige o estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância, em especial da nova redação por ele conferida ao art. 318, IV e V, do Código de Processo Penal.

XIII - Acolhimento do writ que se impõe de modo a superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais.

XIV - Ordem concedida 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, 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), relacionadas neste processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes.

XV - Extensão da ordem de ofício a todas as demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas

socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições acima" (HC n. 143.641/SP, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, julgado em 23 de fevereiro de 2018, grifei).

Na mesma esteira, consigne-se que, em recente alteração legislativa, a Lei n. 13.769, de 19/12/2018, **assegurou às mulheres gestantes, mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, exceto em casos de crimes cometidos com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos ou dependentes**, ao alterar o disposto no art. 318 do Código Penal, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I - maior de 80 (oitenta) anos;

II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante;

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos." (grifei)

A referida alteração legislativa também incluiu os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal, para restringir a concessão do benefício, conforme a seguinte redação:

"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:

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

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

Art. 318-B. A substituição de que tratam os arts. 318 e 318-A poderá ser efetuada sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 deste Código." (grifei)

Efetivamente, a novel legislação 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, **a normatização de apenas duas das exceções não afasta a efetividade do que foi decidido pelo Supremo no Habeas Corpus n. 143.641/SP, nos pontos não alcançados pela nova lei.**

O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei não significa que o magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais.

Dessarte, deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores e bens jurídicos mais vulneráveis. Com efeito, **aquilo que a lei não regulou, o precedente da col. 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.**

Assim, a **situação excepcionalíssima** da manutenção da mãe em prisão preventiva somente pode ocorrer quando violar direitos da criança ou deficiente, tendo em vista a força normativa da nova legislação que regula o tema – Lei n. 13.769/2018.

Na hipótese, verifica-se que se trata de **situação excepcionalíssima**, consoante fundamentação expendida pelo eg. Tribunal de origem para negar o pedido de substituição da segregação imposta à paciente pela prisão domiciliar, **in verbis**:

"[...]É caso de não provimento do agravo.

Ao que se depreende da minuta recursal, o direito da agravante de deixar o cárcere derivaria da conjunção de dois fatores: (a) ter filho menor de doze anos de idade e (b) ter um filho que necessita de seus cuidados.

O primeiro desses pressupostos é confirmado pelos autos, já que foi juntada cópia de certidão de nascimento do filho da agravante.

Lado outro, ainda que a criança de tenra idade demande atenção especial, a própria minuta recursal não aponta que ela estaria à própria sorte.

Não consta, ademais, quais seriam as dificuldades enfrentadas por ela, as quais, caso existentes, poderiam, em tese, e de modo excepcional, determinar a adoção de medidas que pudessem corrigi-las ou amainá-las.

No mais, o pedido da sentenciada - reclusa em regime fechado, pois condenada a 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, por tráfico de drogas não se enquadra em qualquer dos incisos do artigo 117, da Lei de Execuções Penais. Estes preveem hipóteses taxativas em que o condenado poderá ser beneficiado com a prisão em regime domiciliar, cujo pressuposto é que o beneficiário se encontre cumprindo pena em regência aberta.

Outrossim, não se olvide que prisão domiciliar disciplinada nos artigos 318 e 318-A do Código de Processo Penal é medida alternativa à segregação cautelar, e não à prisão-pena.

3. Isto posto, pelo meu voto, nega-se provimento ao agravo." (grifei)

A leitura do excerto transcrito, portanto, permite concluir que, embora as condutas, em tese, perpetradas não tenham sido cometidas mediante grave ameaça ou violência, tampouco diretamente contra seus descendentes, **enquadra-se o caso dos autos em situação excepcionalíssima** que impede a concessão do benefício da prisão domiciliar, consoante a ressalva feita quando do julgamento do **habeas corpus** coletivo pelo col. Pretório Excelso.

Isso porque há notícias de que o tráfico era praticado na residência familiar; de que a paciente, ao menos, era usuária de drogas; e de que é reincidente.

Vejamos.

Ora, os autos dão conta de que "*A testemunha Nicole (Fabrício Eduardo de Souza), ouvida em sede policial, **relatou que sempre vai à residência da acusada e que já usaram entorpecentes juntos***" (fl. 19, grifei).

Além disso, outra testemunha, "*Emerson Cirilo de Sousa Oliveira, Policial Militar ouvido em solo policial, reiterou a narrativa ofertada pelo colega de farda. Em juízo, renovou a narrativa. Acrescentou que **a casa é ocupada pela acusada e mais dois filhos menores. Há roupas e outros pertences dela lá dentro***" (fl. 18, grifei).

Corroborando: "*A testemunha Jonathan de Almeida, Policial Militar ouvido em solo policial, relatou que **receberam uma denúncia e chegando ao local avistaram a acusada com Nicole e Luan. Narrou que na realização das buscas na residência de Priscila foram encontrados dentro de uma sacola plástica 11 eppendorfs de cocaína, 03 porções de crack e a quantia de R\$20,65 (vinte reais e sessenta e cinco centavos). Junto com a acusada foi encontrado o valor de R\$37,00 (trinta e sete reais).*** Em juízo, renovou a versão. Acrescentou que a denúncia indicava que a acusada estava vendendo o entorpecente. **O local é conhecido como uma biqueira e era utilizado pela mãe da acusada, que assumiu o ponto após a prisão de sua mãe. Luan é usuário de entorpecentes. A acusada tirou o dinheiro do sutiã, não soube informar quanto tinha e nem a origem. A denúncia indicava que o entorpecente estava no micro-ondas, onde de fato foi encontrado. A acusada negou a propriedade do entorpecente**" (fl. 18, grifei).

No mais, "*cumpre reconhecer que a ré agiu com dolo normal para a espécie, mas **ostenta antecedentes desabonadores** (fls. 150), razão pela qual a pena-base deve ser fixada exasperada em 1/6 (um sexto), totalizando 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa [...] Na segunda etapa, considerando que **a acusada é reincidente** (fls. 151), elevo a pena em 1/6, totalizando 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de*

680 (seiscentos e oitenta) dias-multa" (fl. 21, grifei).

A corroborar tal entendimento, os seguintes precedentes deste eg. Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. 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. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ORDEM DENEGADA.

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 excepcionalíssimas, 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. *Excetuadas as duas hipóteses expressamente previstas no texto legal acima citado - prática do delito mediante violência ou grave ameaça ou contra seu filho ou dependente -, a custódia provisória sempre deverá ser substituída pelo recolhimento domiciliar.*

3. *Todavia, a interpretação do referido dispositivo legal não pode conferir às mulheres nas condições nele previstas um bill de indenidade, ao ponto de deixá-las imunes à atuação estatal, livres para, por exemplo, expor seus filhos a perigo, praticar novos crimes, descumprir condições impostas pelo Juízo ou se envolverem em qualquer outra situação danosa à ordem pública, à ordem econômica, à conveniência da instrução criminal ou prejudicial à aplicação da lei penal.*

4. *Foi indicada motivação suficiente para negar à acusada o restabelecimento da prisão domiciliar anteriormente concedida, visto que o Juízo singular ressaltou ser ela uma das integrantes de grupo criminoso voltado ao tráfico de drogas, a quem competia auxiliar na fuga de outros membros e planejar um atentado contra a vida de participantes de facção rival que estavam recolhidos a estabelecimento prisional.*

5. *Tais circunstâncias demonstram a caracterização de situação não prevista na Lei n. 13.469/2018 e que configura a excepcionalidade prevista pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 143.641/SP.*

6. *Ordem denegada"* (HC n. 524.942/RN, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 04/10/2019, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA.

PERICULOSIDADE DA AGENTE. PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL POR TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. TRÁFICO QUE OCORRIA NO INTERIOR DA RESIDÊNCIA E POR PESSOA CONTUMAZ NA PRÁTICA DELITIVA. RISCO DE REITERAÇÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da 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 lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime. Precedentes do STF e STJ.

3. No particular, o decreto de prisão preventiva demonstrou a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, considerando não apenas a gravidade concreta da conduta - em que se apontou a associação da agente com o seu companheiro visando escamotear a prática reiterada de tráfico de drogas, mediante a utilização de um estabelecimento comercial que possuíam -, como também o fato de a paciente ser ré de outra ação penal que investiga delito de mesma natureza, tendo cometido o crime dos autos enquanto em gozo de liberdade provisória. Nesse contexto, não pode a decisão ser considerada nula por fundamentação inidônea.

4. 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.

5. 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.

6. Na espécie, entendo tratar-se de situação excepcionalíssima. Isso porque, além do efetivo risco de reiteração delitiva (evidenciado, sobretudo, pelo fato de a paciente ter perpetrado o presente delito enquanto em gozo de liberdade provisória, o que demonstra sua propensão para a atividade ilícita), a mercancia de entorpecentes, consoante ressaltou o decreto prisional, se dava no interior da residência da acusada, local onde reside também a infante. Nesse contexto, o deferimento da prisão domiciliar implicaria clara agressão ao interesse maior de preservação do saudável desenvolvimento psicológico e emocional do vulnerável.

7. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 467.402/RS, Quinta turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 08/04/2019, grifei).

Ante o exposto, não conheço do presente habeas corpus.

P. I.

Brasília, 01 de abril de 2020.

Felix Fischer

Relator