



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000362234

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2053057-25.2025.8.26.0000, da Comarca de Dracena, em que é impetrante VINICIUS LUIS PEREIRA SILVA e Paciente ANA CLAUDIA BISPO SOARES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **julgaram improcedente a ação de habeas corpus e denegaram a ordem. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

MENS DE MELLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Habeas Corpus nº 2053057-25.2025.8.26.0000

Impetrante(s): Vinícius Luís Pereira Silva

Paciente(s): Ana Claudia Bispo Soares

Origem: 2ª Vara da Comarca de Dracena

Voto nº 38921

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ORDEM DENEGADA. 1. Impetrante ajuizou habeas corpus com pedido liminar para concessão de prisão domiciliar ou medidas cautelares diversas da prisão para a paciente, investigada por tráfico de drogas. Alega falta de fundamentação concreta e ausência dos requisitos da custódia cautelar, destacando que a paciente possui filhos, incluindo uma filha de 10 anos. 2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da prisão preventiva da paciente, considerando a alegada falta de fundamentação e a possibilidade de substituição por prisão domiciliar devido à presença de filhos menores. 3. A decisão de converter a prisão em flagrante em preventiva foi fundamentada na reincidência específica da paciente e no risco à persecução penal, com base na gravidade concreta da conduta e na periculosidade evidenciada. 4. A jurisprudência do STJ e STF sustenta que a reincidência e a periculosidade justificam a prisão preventiva para garantir a ordem pública, mesmo diante de condições pessoais favoráveis. 5. Ordem denegada.

Tese de julgamento: 1. A reincidência e a periculosidade do agente justificam a prisão preventiva para garantia da ordem pública. 2. A presença de filhos menores não é suficiente para concessão de prisão domiciliar quando a convivência familiar pode prejudicar o desenvolvimento da criança.

Legislação Citada:

Código de Processo Penal, art. 312, art. 318.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 714.681/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. 26.04.2022.

STF, HC nº 90.162/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 29.06.2007.

O impetrante ajuizou o presente *habeas corpus* com pedido liminar, requerendo a concessão da prisão domiciliar em favor da paciente e subsidiariamente a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Alega falta de fundamentação concreta e ausência dos requisitos da custódia cautelar. Aduz que a paciente possui filhos, dentre eles uma filha de 10 (dez) anos de idade. Afirma que o crime imputado não envolveu violência ou grave ameaça à pessoa, tampouco há notícia de que tenha sido praticado na presença ou em desfavor dos filhos.

A liminar foi indeferida¹. Foram juntadas as informações.

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou² pela denegação da ordem.

É o relatório.

A paciente está sendo investigada pela prática do crime tráfico de drogas.

Consoante narra o boletim de ocorrência³:

“...Comparecem as policiais penais SUELI LIMA E SILVA e CYLAINE TASSINARI SILVA MORETTI, respectivamente condutor e testemunha, noticiando-nos que nesta data (09/02/2025), desempenhavam as suas funções no setor de portaria da Penitenciária de Dracena-SP, recepcionando os visitantes, quando detectaram algo de anormal na visitante identificada como ANA CLAUDIA BISPO SOARES, após esta passar pelo scanner corporal, consistente em uma coloração mais escura localizada no top (sutiã) que vestia a Indiciada. Questionada a respeito, ANA CLAUDIA noticiou que trazia consigo uma pequena porção de “maconha”, além de alguns manuscritos contendo anotações relativas a pendências financeiras, razão pela qual proferiam voz de prisão e a conduziram a este Plantão Policial.

ANA CLAUDIA BISPO SOARES, após devidamente cientificada quanto aos seus direitos individuais

¹ Folhas 100.

² Folhas 126.

³ Folhas 25.

constitucionalmente consagrados, confessou que trazia consigo o entorpecente apreendido, aduzindo que pretendia consumi-lo no interior da Unidade Prisional juntamente com o seu marido, o qual desconhecia o fato de ela tentar ingressar no estabelecimento prisional com a droga apreendida nos autos. Já em relação às anotações que também trazia consigo, a Indiciada noticiou que não possui qualquer relação com a prática do comércio ilícito de drogas e que dizem respeito aos produtos que comercializa do lado externo da Unidade...”.

Como visto, a defesa alega falta de fundamentação concreta da decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva.

Embora seja certo que algumas decisões se utilizam da gravidade abstrata, também é certo que as alegações de falta de fundamentação são usadas como um mantra, sem atentar-se à decisão atacada.

No caso dos autos a r. decisão⁴ fundamentou a necessidade da prisão, na reincidência específica da paciente, mencionando ainda haver “*quadro de risco à perseguição penal, seja pela reiteração específica, seja pelo nível de periculosidade da ação concreta, marcada pela gravidade ante o fato dela tentar introduzir o tóxico apreendido no interior de estabelecimento prisional*”.

Neste sentido, importa mencionar que segundo a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a reincidência, pode ser considerada para fins de decretação da prisão preventiva, obviamente, com o intuito de preservação da ordem pública:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. QUANTIDADE E NATUREZA DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. PRISÃO PREVENTIVA. VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDA. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADO. PRECEDENTES. CONDIÇÕES

⁴ Folhas 78.

PESSOAS IRRELEVANTES, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS INSUFICIENTES, NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

2. A jurisprudência da Suprema Corte e deste Tribunal é no sentido de que "a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente possuir maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade."

(HC 714.681/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2022, DJe 02/05/2022).

(...)"⁵.

Observa-se que a gravidade concreta da conduta, a real periculosidade do paciente, o *modus operandi* e o risco real de reiteração delitiva são fundamentos que autorizam a prisão preventiva.

Neste sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

"Agravamento regimental em habeas corpus. Homicídio qualificado (CP, art. 121, § 2º). Processual Penal. Prisão preventiva (CPP, art. 312). Falta de fundamentação para justificar a medida extrema. Não ocorrência. Garantia da ordem pública. Gravidade em concreto da conduta e real periculosidade do agravante. Risco real de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Custódia preventiva devidamente fundamentada. Regimental não provido. 1. Mostra-se idôneo o decreto de prisão preventiva quando assentado na garantia da ordem pública, ante a periculosidade do agente, evidenciada não só pela gravidade in concreto do delito, em razão do seu modus operandi, como também pelo risco real da reiteração delitiva. 2. Consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, "a evasão após a prática delitiva é fundamento idôneo para a segregação cautelar para resguardar a aplicação da lei penal" (HC nº 90.162/RJ, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 29/6/07). 3. Agravamento regimental ao qual se nega provimento"⁶.

Destaca-se, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que "não se exige, contudo, fundamentação exaustiva, sendo suficiente que o decreto construtivo, ainda que de forma sucinta, analise a presença, no caso, dos requisitos legais da prisão

⁵ STJ - HC 805070 / PR - rel. LAURITA VAZ - j. 12/06/2023.

⁶ STF - HC 127578 AgR/SP - rel. Dias Toffoli - j. 25.08.2015.

preventiva”⁷.

Este é o caso dos autos onde a decisão, ainda que sucinta, encontra-se suficientemente fundamentada.

O impetrante aduz ausência dos requisitos da custódia cautelar. Afirma que o crime imputado não envolveu violência ou grave ameaça à pessoa, tampouco há notícia de que tenha sido praticado na presença ou em desfavor de seus filhos.

Conforme inteligência do artigo 312 do Código de Processo Penal, só é possível a decretação da prisão preventiva quando presentes os pressupostos e circunstâncias que autorizariam a medida extrema.

Presentes estão os pressupostos da prisão preventiva.

O auto de apreensão⁸ e o laudo pericial de constatação⁹, que restou positivo para a presença do elemento ativo, comprovam que as substâncias são entorpecentes.

Quanto à destinação, a quantidade apreendida¹⁰ (**5,62 gramas de substância aparentando ser “maconha”**); a forma de embalagem da droga apreendida; anotações contábeis de tráfico¹¹; notícias de reiteração criminosa¹² embora não sejam provas absolutas, indicam a destinação para terceiros.

Além disso, já em julgados das Cortes Superiores:

“Confira-se: a literatura jurídica já revelou, p.ex., a apreensão

⁷ STJ – HC 134.340-SP – rel. Felix Fischer – j. 09.03.2010.

⁸ Folhas 30.

⁹ Folhas 34.

¹⁰ Folhas 30.

¹¹ Folhas 32/33.

¹² Folhas 53.

de 3 invólucros de maconha, com o peso de 1,8g.(STJ - RHC nº 37.033/MG - Quinta Turma Relatora Ministra Laurita Vaz - j. 22.10.2013); de 7 invólucros contendo cocaína, com o peso de 1,44g (STF HC nº 111.247/MG 2ª Turma Relator Ministro Ricardo Lewandowski - j. 27.03.2012), e de 104 'pedras' de crack, com o peso de 12,9 g.(STF HC nº 114.390/RS 1ª Turma Relator Ministro Luiz Fux j. 20.08.2013.)”¹³.

Com base nestes dados, cada porção de cocaína equivale a cerca de 0,25 grama, cada porção de crack equivale a cerca de 0,1 grama e cada porção de maconha equivale a cerca de 0,6 grama. **Portanto, a droga encontrada é suficiente para cerca de 09 porções individuais de maconha.**

Desta forma, por ora, possível a capitulação da conduta como tráfico de drogas.

Existem também fortes indícios de autoria, conforme prova oral colhida no inquérito, como a apreensão da droga em poder da paciente; a confissão extrajudicial da propriedade da droga, além dos depoimentos das policiais penais¹⁴, dando notícias dos fatos de que a droga seria levada ao interior do presídio.

Também estão presentes as circunstâncias ensejadoras da prisão preventiva.

No caso concreto, a quantidade apreendida¹⁵ **(5,62 gramas de substância aparentando ser “maconha”)**; a forma de embalagem da droga apreendida; anotações contábeis de tráfico¹⁶; notícias de reiteração criminosa¹⁷, indicam a **profissionalização** do negócio, o que coloca em risco a saúde pública, demonstrando maior periculosidade do agente, visto o maior ataque ao bem jurídico – saúde pública, justificando a prisão cautelar para garantia da ordem pública.

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE

¹³ TJSP - Apelação nº 0025164-64.2010.8.26.0309, rel. Moreira da Silva, j. 24.06.2014.

¹⁴ Folhas 13 e 17.

¹⁵ Folhas 30.

¹⁶ Folhas 32/33.

¹⁷ Folhas 53.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONCESSÃO SUPERVENIENTE À INTERPOSIÇÃO DO WRIT. PERDA DE OBJETO. PRECEDENTES.

1. O fato de estar inserido no rol dos delitos hediondos ou equiparados não basta para a imposição da constrição cautelar, por ser necessária a existência de circunstâncias que demonstrem a adoção desta medida excepcional.

2. As Turmas componentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já cristalizaram o entendimento de inexistir constrangimento ilegal quando a prisão, suficientemente fundamentada, retratar a necessidade da medida para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal.

3. No caso concreto, a necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na periculosidade do paciente, caracterizada pela reiteração da prática delituosa.

4. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.

5. Há de ser julgado prejudicado o recurso interposto pela primeira paciente, em que se buscava a revogação da prisão cautelar, quando nas instâncias inferiores, posteriormente à sua interposição, concede-se a medida buscada.

6. Habeas corpus não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível”¹⁸.

A paciente demonstrou na prática do crime equiparado a hediondo, tráfico ilícito, alta **reprovabilidade e periculosidade**, visto que buscava dar entrada da droga em presídio.

É entendimento tranquilo que a periculosidade e culpabilidade excessivas justificam a prisão preventiva.

Neste diapasão é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“É de se acentuar que os crimes violentos e os crimes demonstrativos de conduta vil devem ser encarados com rigor pela Justiça Penal, até mesmo como medida de defesa da sociedade em face da criminalidade emergente. Daí por que não se deve emprestar rigor acadêmico à tese de

longa fundamentação de decisões que decretam a custódia preventiva a criminosos violentos e confessos, cuja liberdade constitui motivo de insegurança e temor social”¹⁹.

“A prisão cautelar justificada no resguardo da ordem pública visa prevenir a reprodução de fatos criminosos e acautelar o meio social, retirando do convívio da comunidade o indivíduo que diante do modus operandi ou da habitualidade de sua conduta demonstra ser dotado de periculosidade”²⁰.

“A prisão preventiva mostra-se necessária para a garantia da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, evidenciada por sua personalidade delitiva, já que foi condenado por roubo e estelionato (reincidência), responde por furto e cometeu o delito em questão quando estava em livramento condicional”²¹.

Também o Pretório Excelso firmou entendimento neste sentido:

I – A prisão cautelar se mostra suficientemente motivada para a preservação da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, verificada pelo modus operandi mediante o qual foi praticado o delito. Precedentes. II – A possibilidade concreta de fuga também mostra-se apta a embasar a segregação cautelar para assegurar a aplicação da lei penal. Precedentes. III – Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação. Precedentes. IV - Ordem denegada”²².

Com base nesse entendimento, ALEXS COELHO²³ aponta que “a periculosidade a ser aferida para fins de decretação da prisão preventiva pode ser aferida através da análise de dois fatores distintos (alternativos ou cumulativos): 1) modus operandi do agente na prática de determinado crime; e 2) habitualidade (ou reiteração) do agente na prática criminosa”.

Neste ponto, vê-se que a acusada é **reincidente específica**, ostentando condenação pela prática do

¹⁹ STJ – H.C. 8.478-SP – rel. Vicente Leal – DJU 24.05.1999.

²⁰ STJ – HC 106.675/SP – rel. Min. Jane Silva – j. 28.08.2008.

²¹ STJ – HC 246855 / MG – rel. Min. Marilza Maynard – j. 21.02.2013.

²² STF – HC 114536/MG – Rel.Min. Ricardo Lewandowski – DJU 05.12.2012.

²³ Prisão preventiva: ordem pública e periculosidade do agente – in Revista Jus Navigandi – Elaborado em 06/2009.

crime de tráfico de drogas²⁴.

Assim, mostra-se necessária a segregação cautelar da paciente para a garantia da ordem pública, tendo em vista a sua periculosidade, evidenciada por sua personalidade delitiva.

Embora a paciente tenha afirmado que exerce a profissão de faxineira²⁵, não indicou onde a exerce, nem tampouco trouxe qualquer elemento que comprove o exercício de atividade lícita. Deste modo, possível, por ora, concluir-se que a acusada não exerce qualquer atividade lícita.

Não exercendo a acusada atividade lícita, tudo indica que solta tornará a delinquir, fato que também torna necessária sua custódia para garantia da ordem pública.

Sobre o tema, assim já se posicionaram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça:

“Prisão preventiva. Decreto baseado na conveniência da instrução criminal e visando a garantia da aplicação da lei, a vista de se tratar de acusado havido como perigoso, desocupado e sem residência certa. Observância dos requisitos essenciais ao decreto de custódia preventiva. Recurso ordinário improvido”²⁶.

“Prisão preventiva. Fundamentação. Pressupostos. Provado o crime e com indícios suficientes de autoria, apresenta-se legalmente fundamentado o decreto de custódia preventiva com base em fatos demonstrativos de que o paciente se encontra foragido do local do crime, é desocupado e tentou influir no ânimo de testemunha, para que modifique o seu depoimento prestado na fase inquisitorial, inclusive para que a mesma, menor inimputável, se apresente como o autor dos tiros fatais”²⁷.

No tocante à **presunção de inocência**, em primeiro lugar, conforme jurisprudência pacífica, nos termos da Súmula 9 do Superior Tribunal de Justiça, inexistente

²⁴ Folhas 53.

²⁵ Folhas 28.

²⁶ STF – RHC 58586/SP – rel. Djaci Falcão – DJU 27.02.1981 – p. 1305.

²⁷ STJ – RHC 417/SP – rel. Dias Trintade – DJU 19.02.1990 – p. 1050.

incompatibilidade entre a presunção de inocência e a prisão processual. E isso porque o próprio artigo 5º da Constituição Federal, no seu inciso LXI, prevê a possibilidade da prisão processual ao autorizar a prisão em flagrante ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente. Desta forma, fica clara a compatibilidade da presunção de inocência, prevista no inciso LVII, com a prisão processual, prevista no inciso LXI.

Neste sentido é o posicionamento do Pretório Excelso:

“Habeas corpus. Liberdade provisória. O disposto no item LVII do artigo 5º da Carta Política de 1988, ao declarar que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença condenatória”, não significa que o réu condenado não possa ser recolhido à prisão, antes daquela fase, salvo nos casos em que a legislação ordinária expressamente lhe assegura a liberdade provisória, o que decorrer do disposto em outros preceitos da Carta magna, tais como os itens LIV, LXI e LXVI do mesmo artigo”²⁸.

Portanto, verifica-se que é cabível a prisão preventiva, estando presentes os pressupostos e as circunstâncias ensejadoras dela conforme o artigo 312, do Código de Processo Penal, não sendo caso de concessão de **medida cautelar** diversa.

A defesa aduz que a paciente possui filhos, dentre eles uma filha de 10 (dez) anos de idade (Lara Giovana Soares Bravo), tendo juntado os documentos de folhas 60/62, requerendo por tal razão, a concessão de prisão domiciliar.

Cediço que o artigo 318 do Código de Processo Penal traz hipóteses de prisão domiciliar cautelar substitutiva da prisão preventiva.

Por óbvio, tais hipóteses têm caráter humanitário e buscam, em suma, alcançar duas finalidades: evitar o sofrimento inerente a restrição da liberdade a pessoas

²⁸ STF – RTJ 148/729.

presumidamente fragilizadas e que necessitam de maiores cuidados (incisos I, II e IV) ou proteger a criança ou adolescente que não podem ser penalizados e sofrer prejuízo em seu desenvolvimento pelo ilícito praticado pelo imputável (incisos III, V e VI).

O segundo grupo de hipóteses tem por escopo prestigiar a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente e sua absoluta prioridade no âmbito social, atendendo ao disposto no artigo 227 da Constituição Federal e ao artigo 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Portanto, o mote a guiar qualquer decisão que envolva interesse de criança ou adolescente é a otimização da doutrina da proteção integral, que veio a substituir a doutrina do menor em situação irregular do vetusto Código de Menores.

Não se pode interpretar que a Lei deferiu para as mulheres um salvo conduto para que pratiquem quaisquer crimes e nunca fiquem preventivamente presas.

Tal interpretação deve ser espancada pela *reducio ad absurdum*. Cabe ao exegeta optar pelo resultado mais razoável e que melhor corresponda à realidade fática e ao propósito da norma.

Neste sentido CARLOS MAXIMILIANO²⁹ ao afirmar que *“deve o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente a providência legal ou válido o ato, à que torne aquela sem efeito, inócuo, ou este, juridicamente nulo (...). Desde que a interpretação pelos processos tradicionais conduz a injustiça flagrante, incoerências do legislador, contradição consigo mesmo, impossibilidades ou absurdos, deve-se presumir que foram usadas expressões impróprias, inadequadas, e buscar um sentido equitativo, lógico e acorde com o sentir geral e o bem presente e futuro da humanidade”*.

Assim, a prisão domiciliar deve substituir a prisão preventiva desde que isso se afigure razoável para o interesse do menor e desde que seja essencial para

²⁹ *Hermenêutica e Aplicação do Direito* – 19ª ed. – Rio de Janeiro: Forense – 2004 – n. 179.

garantir sua proteção.

Aliás, neste sentido o artigo 3º da Lei 13257/2016 ao prever ser prioridade absoluta assegurar os direitos da criança e do adolescente.

No caso em tela a paciente está sendo processada por crime de tráfico de drogas, pela segunda vez³⁰. Ao que tudo indica, há indícios de que a paciente viva em ambiente não saudável, já que pratica crimes de forma reiterada e, por óbvio, referido ambiente influenciará a formação da criança, podendo prejudicar de maneira irreversível, se é que já não prejudicou, sua construção de valores éticos e sociais.

De fato, não se nega que há um direito de a criança viver em sua família natural, contudo, tal se mitiga a partir do momento em que o ambiente familiar prejudica o desenvolvimento integral do menor, o que se extrai do artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No caso, a convivência da paciente com seus filhos pode não proteger a menor, pelo contrário, é capaz de corrompê-la, até porque, de início, a mãe demonstrou estar longe de um modelo a ser seguido, pois mesmo tendo filhos se enveredou pela senda criminosa, sem pensar nas consequências de tal conduta em relação à educação de seus descendentes.

Portanto, levando-se em conta o aspecto humanitário, não se verifica hipótese de imprescindibilidade da presença da mãe para cuidar da filha menor e zelar por ela, de modo que para o melhor interesse da criança, mostra-se adequada a manutenção da prisão cautelar de sua genitora.

Na justificação do Projeto de Lei que derivou na Lei da Primeira Infância, responsável pela alteração do artigo 318 do Código de Processo Penal, com inserção de novos incisos protetivos, ficou expresso que *“Este Projeto de Lei, que os Deputados e Deputadas da Frente Parlamentar da*

³⁰ Folhas 53.

Primeira Infância apresentam, com apoio de seus pares, pretende dar a devida atenção à Primeira Infância no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente e, conseqüentemente, das políticas públicas. A razão principal desta iniciativa é estabelecer maior sintonia entre a legislação e o significado do período da existência humana que vai do início da gestação até o sexto ano de vida. Dessa forma, este Projeto responde à relevância dos primeiros anos na formação humana, na constituição do sujeito e na construção das estruturas afetivas, sociais e cognitivas que dão sustentação a toda a vida posterior da pessoa e fazem uma infância mais saudável e feliz” e, citando o Dr. R. E. GERVAIS TREMBLAY, complementa: “Os primeiros anos constituem um período crítico para incutir nas crianças os fundamentos da sociabilidade: a partilha e o compromisso, a colaboração e a comunicação. A maioria das crianças que crescem num meio favorável, guiadas por seus pais e por aqueles que lhe são próximos, aprende a controlar suas emoções, a comunicar-se pela linguagem e a exprimir suas frustrações de maneira construtiva”³¹.

Convém observar nesses casos que se o meio onde a criança for criada não lhe é favorável, ela será guiada à prática de atitudes dissociadas no convívio social, podendo tornar-se um sociopata. Nesses casos em que os mais próximos à criança não lhe fornecem um ambiente socialmente favorável, mas sim tóxico e desfavorável, torna-se até imperativo da sociedade a separação para que a criança não fique exposta a situações destrutivas de sua personalidade em formação.

No caso em análise verifica-se que a mãe ingressou em unidade prisional, transportando droga no interior de suas vestes, o que poderá acarretar uma corrupção da personalidade da criança contrária ao que a lei e a sociedade visam proteger.

Importante destacar que a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, fez menção a trecho da decisão que confirmou a condenação da paciente pelo

³¹ TREMBLAY, R.E., GERVAIS, J. e PETITCLERC, A. Prévenir la violence par l'apprentissage à la petite enfance. Montreal (QC). Centre d'excellence pour le développement des jeunes enfants, 2008, Traduzido para o português: Prevenir a Violência pelo Aprendizado na Primeira Infância, citado na Justificação do Projeto de Lei nº 6.998/2003.

delito de tráfico de entorpecentes em outro autos, apontando que “*foram os próprios filhos os autores da denúncia contra a averiguada, afirmando, não só que ela comercializava entorpecentes, como também os obrigava a participar da empreitada criminosa, colocando-os em evidente situação de risco*”³².

Portanto, é contrário ao interesse da própria criança a presença da mãe ao seu lado, visto que a mãe não se encontra preservando e construindo de maneira favorável a personalidade da mesma.

Last but not least, não ficou suficientemente demonstrado que não existem outras pessoas para ficar com a menor, como avós etc., nem tampouco que estava exclusivamente aos cuidados da paciente. Via de regra, quando se trata de menor onde a mãe é falecida, como o pai fica fora para trabalhar, sempre existe outra pessoa que dele se responsabilize. Destaca-se que tal prova incumbe à paciente, nos termos do artigo 318, § único, do Código de Processo Penal.

É certo que no julgamento do *habeas corpus* coletivo nº 143.641 datado de 20.02.2018, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, o Supremo Tribunal Federal deixou de analisar a questão da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar às mulheres gestantes, puérperas ou mães de crianças ou deficientes, presas preventivamente.

No citado *decisum*, o Ministro Relator durante o julgamento do *habeas corpus*, consignou que as principais habilidades cognitivas e sócio-emocionais dependem do ambiente que encontram na primeira infância, com base nos ensinamentos de HECKMAN, J. *Giving Kids a Fair Chance*. Cambridge: The MIT Press, 2013.

Portanto, evidente que a ré coloca em risco o futuro de seus filhos ao ambientá-los, mesmo que indiretamente, ao mundo espúrio do comércio de drogas.

No sentido da manutenção da prisão preventiva tem entendido o Superior Tribunal de Justiça:

³² Folhas 80.

“Do pedido subsidiário de concessão da prisão domiciliar. O artigo 318, V, do Código de Processo Penal (que permite a prisão domiciliar da mulher gestante ou mãe de filhos com até 12 anos incompletos) foi instituído para adequar a legislação brasileira a um compromisso assumido internacionalmente pelo Brasil nas Regras de Bangkok. “Todas essas circunstâncias devem constituir objeto de adequada ponderação, em ordem a que a adoção da medida excepcional da prisão domiciliar efetivamente satisfaça o princípio da proporcionalidade e respeite o interesse maior da criança. Esses vetores, por isso mesmo, hão de orientar o magistrado na concessão da prisão domiciliar” (STF, HC n. 134.734/SP, Relator Ministro Celso de Melo).”³³

Ausente, então, constrangimento ilegal a ser sanado nesta via.

Ante o exposto, **julgo improcedente** a presente ação de *habeas corpus* e **DENEGO A ORDEM**.

MENS DE MELLO
Relator
Assinatura Eletrônica

³³ STJ – RHC 102.461/MS – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – Quinta Turma – Dje 03/10/2018.