

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

FERNANDA TOURINHO MORETTO

**O EXERCÍCIO DA MATERNIDADE NAS PRISÕES BRASILEIRAS À LUZ DO
HABEAS CORPUS Nº 143.641**

Trabalho de Conclusão de Curso

SÃO PAULO

2022

FERNANDA TOURINHO MORETTO

**O EXERCÍCIO DA MATERNIDADE NAS PRISÕES BRASILEIRAS À LUZ DO
HABEAS CORPUS Nº 143.641**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência para a conclusão do Curso de Graduação, sob orientação da Prof. Dra. Flavia de Campos Pinheiro.

SÃO PAULO

2022

Moretto, Fernanda Tourinho
O EXERCÍCIO DA MATERNIDADE NAS PRISÕES
BRASILEIRAS À LUZ DO HABEAS CORPUS Nº 143.641 /
FernandaTourinho Moretto. -- São Paulo: [s.n.],
2022.
53p ; cm.

Orientador: Flavia De Campos Pinheiro.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) --
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Graduação em Direito, 2022.

1. Direitos fundamentais. 2. Prisão domiciliar.
3. Habeas Corpus coletivo. 4. Maternidade nos
presídios . I. Pinheiro, Flavia De Campos. II.
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Graduação em Direito. III. Título.

CDD

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, gostaria de agradecer a Prof. Dra. Flavia de Campos Pinheiro, que aceitou me orientar não apenas neste trabalho de conclusão de curso, mas também na Iniciação Científica realizada durante minha graduação. Professora Flavia, meu profundo agradecimento por suas aulas tão enriquecedoras, que me despertaram o interesse pela pesquisa e pelo estudo do Direito Constitucional. Saio da graduação como uma grande admiradora do seu trabalho e do seu dom de lecionar.

Aos meus pais, Antonio e Maria Lívia, e a minha irmã Adriana, por estarem sempre ao meu lado, apoiando minhas decisões e me mostrando o real significado de amor, confiança, carinho, apoio e admiração ao longo destes 23 anos de vida.

Aos meus bons amigos de graduação, que muito contribuíram para que estes cinco anos fossem alegres, mais leves e proveitosos. Maria Júlia, Halef, Fernanda, Sábata, Lelyane e Beatriz, com certeza saio da faculdade uma pessoa melhor que entrei muito em razão de nossa convivência.

Ao Professor Christiano Jorge Santos, que me permitiu a riquíssima experiência de fazer monitoria em Direito Penal durante a graduação.

Por fim, um agradecimento a minha avó Isabel (*in memoriam*), por ter sido o maior exemplo de humildade e bondade que tive nesta trajetória. A ela agradeço por ter me mostrado, durante nossos 18 anos de convívio, que os pilares da vida são o amor e solidariedade. Com a certeza de que muito a orgulho ao completar esta graduação, concluo que os percalços em nosso caminho podem sempre ser superados através da perseverança e do altruísmo.

“– Que necessidade tenho de saber seu nome? Além disso, antes que me digam, vocês têm um nome que eu já conhecia.

O homem arregalou os olhos.

- Verdade? O senhor sabia como me chamo?

- Sabia – respondeu o bispo – chama-se meu irmão.”

(Os Miseráveis, Victor Hugo)

RESUMO

Introdução: O presente trabalho pretende fazer uma análise da concessão da ordem do *Habeas Corpus* nº 143.641, julgado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, através da qual restou determinada a substituição da prisão preventiva de gestantes, puérperas e mães de crianças e deficientes, pela prisão domiciliar. Portanto, foi feita uma análise do *Habeas Corpus* como protetor do cidadão frente aos atos abusivos do Estado, suas principais características, e uma reflexão sobre o cabimento de sua modalidade coletiva, matéria que foi objeto preliminar do acórdão do STF. Em seguida, refletiu-se sobre a violação dos direitos da pessoa presa no Brasil, com especial enfoque às mulheres encarceradas. O trabalho se preocupou em analisar os efeitos na vida da criança quando o ambiente de sua primeira infância é a prisão. Em nome da dignidade da pessoa humana, dos direitos das mulheres e do melhor interesse da criança, à luz da Constituição Federal, do Estatuto da Criança e do Adolescente, do Marco Legal da Primeira Infância e do Código de Processo Penal, analisou-se o acórdão que julgou o *Habeas Corpus* nº 143.641, tratando, ainda, da importância do Supremo Tribunal Federal na defesa destes direitos, como instância máxima do Poder Judiciário. **Objetivo:** Analisar a situação das mulheres mães de crianças e deficientes, grávidas e puérperas na condição de presas provisórias e o porquê de a substituição para a prisão domiciliar ser benéfica também à criança envolvida. **Material e Métodos:** Método dialético: através a leitura de obras doutrinárias e análise jurisprudencial, foram realizados fichamentos para a melhor seleção de conceitos que embasaram o estudo. A base teórica foi composta por doutrinas de Direito Constitucional e da Dignidade da Pessoa Humana, com menção às obras que trataram sobre a execução penal no Brasil e o Estado de Coisas Inconstitucional. Foram consultados relatórios do SISDEPEN, ferramenta de coleta de dados do sistema penitenciário brasileiro fornecida pelo Governo Federal; Relatório elaborado pelo Núcleo Especializado em Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, tratando sobre “Inspeções em presídios durante a pandemia da Covid-19”; Relatório final da CPI do Sistema Carcerário. **Resultado:** Foi possível constatar que as prisões brasileiras configuram um estado párea, porquanto aparentam estar totalmente à margem de qualquer legislação. Neste ambiente, os direitos são violados, as garantias não são efetivadas e a legislação raramente se aplica em sua totalidade. Tendo em vista a hipossuficiência das crianças como sujeitos de direito, que devem ser tratados com absoluta prioridade, bem como as condições precárias para mulheres gestantes, puérperas e mães, fatos constatados com números alarmantes, foi possível concluir que a concessão da ordem do *Habeas Corpus* nº 143.641, com a determinação da substituição da prisão preventiva para a

prisão domiciliar não só foi benéfica às mulheres, mas às crianças que, ao saírem do ambiente insalubre da prisão, terão direito a uma primeira infância digna, com a devida convivência familiar, acesso à saúde e à educação.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Prisão domiciliar. Melhor interesse da criança. Maternidade nos presídios brasileiros. Habeas Corpus coletivo.

ABSTRACT

Introduction: This paper aims to make an analysis of the granting of the order of Habeas Corpus n. 143.641, judged by the Second Panel of the Supreme Court, which determined the replacement of preventive detention of pregnant women, mothers of children and mothers of disabled, by home detention. Therefore, an analysis was made of Habeas Corpus as a protector of the citizen Against State's abusive acts, its main features, and a reflection on the suitability of its collective mode, a matter that was the preliminary object of the ruling of the Panel. Next, the violation of imprisoned people's rights in Brazil were studied, with special focus on imprisoned women. The work analysed the effects on children's lives when the environment of their early childhood is prison. On behalf of the dignity of the human being, the rights of women and the interests of the child, based on the Federal Constitution, the Statute of the Child and Adolescent, the Legal Framework for Early Childhood and the Code of Criminal Procedure, the decision that judged Habeas Corpus n. 143.641 was analyzed, also dealing with the importance of the Supreme Court in the defense of these rights, as the highest instance of the Judicial Power. **Objective:** Analyze the situation of mothers of children and disabled, pregnant and postpartum women in the condition of provisional detainees and why the substitution for home detention also benefits the child. **Material and Methods:** Dialectic method: Reading of doctrinal books and jurisprudential analysis, the best selection of concepts that supported the study was made. The theoretical base was composed of doctrines of Constitutional Law and of the Dignity of the Human Person, penal execution in Brazil and the Unconstitutional State of Things. SISDEPEN reports, a data collection tool of the Brazilian penitentiary system provided by the Federal Government, were consulted; Report prepared by the Specialized Center on Prison Situation of the Public Defender of São Paulo, dealing with "Prison Inspections during the Covid-19 pandemic"; Final Report of the CPI of the Prison System. **Results:** It was possible to verify that Brazilian prisons are a pariah state, as they appear to be totally outside any legislation. In this environment, rights are violated, guarantees are not enforced and legislation is rarely applied in its entirety. In view of the hyposufficiency of children as subjects of law, who must be treated with absolute priority, as well as the precarious conditions for pregnant women, women who have recently given birth and mothers, facts verified with alarming numbers, it was possible to conclude that the granting of the order of Habeas Corpus no. 143.641, with the determination of the substitution of preventive detention for house arrest was not only beneficial to women, but to children who, when leaving the unhealthy environment of

prison, will have the right to a dignified early childhood, with proper family coexistence, access to health and education.

Keywords: Fundamental rights. Home detention. Best interest of the child. Maternity in Brazilian prisons. Collective habeas corpus.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL	11
1.1 Breve histórico do <i>habeas corpus</i> no direito brasileiro como proteção do cidadão frente aos atos abusivos do Estado	19
1.2 Características do <i>Habeas Corpus</i>	23
1.3 <i>Habeas Corpus</i> coletivo.....	24
2. A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES E O ENCARCERAMENTO FEMININO	28
2.1 Uma análise sob o exercício da maternidade no cárcere.....	32
3. A PRIMEIRA INFÂNCIA NO AMBIENTE PRISIONAL	35
4. UMA ANÁLISE DO <i>HABEAS CORPUS</i> COLETIVO Nº 143.641/SP: A PRISÃO DOMICILIAR COMO ALTERNATIVA À PRISÃO PREVENTIVA	39
4.1 A atuação do Supremo Tribunal Federal na defesa da primeira infância e de presas gestantes, puérperas, mães de crianças e de pessoas com deficiência.....	42
CONCLUSÃO	47
REFERÊNCIAS.....	49

INTRODUÇÃO

À luz da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, após mais de duas décadas de regime militar, restaram positivados, na nova ordem constitucional, os direitos fundamentais. Muito embora estes direitos sejam cláusula pétrea, porquanto acostados ao §4º do artigo 60 da Constituição Federal, os direitos e garantias fundamentais, infelizmente, ainda não puderam ser consolidados na sociedade brasileira com base em sua necessidade.

Em que pese a falta de efetivação de certos direitos fundamentais, o que ocorre por omissão do Poder Público, é necessário ressaltarmos a diferença substancial entre direitos e garantias fundamentais, instrumentos colocados em um só bloco pelo constituinte, com base na leitura do art. 5º do texto constitucional.

Nesse sentido, os direitos fundamentais, disposições declaratórias, são amparados pelas garantias fundamentais, disposições assecuratórias que têm por objetivo a proteção dos direitos fundamentais. Pela doutrina, essas garantias fundamentais receberam o título de remédios ou ações constitucionais, justamente porque ocupam um status diferenciado no sistema jurídico. Como bem definiu o ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso (2022)¹, “garantias são instituições, condições materiais ou procedimentos colocados à disposição dos titulares de direitos para promovê-los ou resguardá-los”.

Isto posto, a título de exemplo e levando-se em consideração o remédio constitucional que será estudado com maior profundidade nesta monografia, temos que o *Habeas Corpus* é uma garantia constitucional que tem por escopo a proteção do direito fundamental à liberdade de locomoção nos casos de ilegalidade e abuso de poder.

Neste trabalho de conclusão de curso, a importância do *Habeas Corpus* será profundamente analisada e deliberada, especialmente com vistas à atuação, muitas vezes abusiva, do Poder Público, seja na esfera Executiva, Legislativa ou Judiciária.

Ante a possibilidade do ajuizamento do remédio constitucional em comento, neste trabalho, pretende-se fazer um estudo focado nas condições de mulheres gestantes, puérperas ou mães de crianças de até 12 anos de idade e de deficientes, que se encontram presas, de maneira preventiva, nos cárceres brasileiros, pautando a realidade fática dessas mulheres em

¹ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022, p. 66

comparação às previsões legais a elas garantidas. A finalidade deste trabalho será a análise do *Habeas Corpus* coletivo 143.641/SP, julgado pelo Supremo Tribunal Federal e que, no ano de 2018, determinou a conversão da prisão preventiva destas mulheres em prisão domiciliar, com vistas à proteção da convivência familiar e ao melhor interesse da criança. Trata-se, portanto, de decisão que permeia não só os direitos atinentes à mulher que é mãe, mas também à criança, que não pode ter privado seu direito de crescer sem o convívio com sua família (em especial a genitora) e, tampouco, deve passar sua primeira infância em um ambiente tão vil tal qual o prisional.

Desta feita, a monografia que aqui será desenvolvida busca uma reflexão interligando a ação constitucional do *Habeas Corpus*, a brutal violação a direitos fundamentais de mães e seus filhos que vivem no sistema carcerário, finalizando com uma análise do *Habeas Corpus* coletivo 143.641/SP, em busca da conversão da prisão preventiva dessas mães em prisão domiciliar, com os impedimentos justificados para a não concessão do benefício, sempre de modo a garantir e efetivar o direito ao exercício da maternidade por mulheres em condições de presidiárias.

1. REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, positivou diversos direitos, entre eles, os chamados direitos fundamentais, acostados, em sua maioria, no rol do artigo 5º do texto constitucional. É possível afirmar que os direitos fundamentais constituem importante previsão legal para a garantia da dignidade da pessoa humana, fundamento da República brasileira².

Também através da concretização dos direitos fundamentais, pretendeu, o constituinte, fazer jus aos objetivos fundamentais traçados para o país. No rol do art. 3º do texto constitucional, estão dispostos esses objetivos, tidos como rumo que a nação deve tomar. Vejamos, portanto, quais foram as diretrizes traçadas pelo constituinte, visando a retomada de um país democrático:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – Construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – Garantir o desenvolvimento nacional;

III - Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A doutrina constitucional brasileira, encabeçada por Rui Barbosa, ao tratar dos direitos e garantias constitucionais, com especial foco àqueles previstos pela redação do art. 5º da Lei Maior, achou por bem diferenciar os institutos dos direitos e das garantias constitucionais.

Os direitos constitucionais são classificados como disposições declaratórias, o que significa que positivam o direito que a pessoa tem e deve exigir dos Poderes Públicos. Imprimem e destacam, portanto, os direitos concedidos e reconhecidos pelo constituinte ao positivá-los na redação constitucional. Por outro lado, as garantias fundamentais apresentam-se como disposições assecuratórias, justamente por terem o condão de garantir e fazer cumprir os direitos constitucionais.

² Art. 1º, III, CRFB/88: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel do Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento: III – a dignidade da pessoa humana”.

Nesse sentido, Rui Barbosa, em sua obra “República. Teoria e Prática” (BARBOSA, *apud* SILVA, 2019)³, leciona que:

No texto da lei fundamental, as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os *direitos*; estas, as *garantias*: ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia, com a declaração do direito.

Vejamos, a partir de então, quais são as garantias fundamentais positivadas no texto constitucional, com especial destaque aos remédios constitucionais. Ao tratar das garantias dos direitos fundamentais, o ilustre José Afonso da Silva⁴ as distingue em dois grupos: garantias gerais e garantias constitucionais. As primeiras têm como função principal assegurar a existência e a garantia dos direitos fundamentais, servindo como a estrutura de uma sociedade democrática que conflui para a concepção do Estado Democrático de Direito. Lado outro, as garantias constitucionais nada mais são do que imposições, limites, cercos à atuação do Poder Público, visando a observância ou a não violação de um direito fundamental. Entende-se que as garantias constitucionais são aquelas tuteladas diretamente pela Lei Maior, que prevê não só a não violação do direito em questão, mas também sua reparação, quando violado por algum órgão do Poder Público.

José Afonso da Silva⁵ ainda estabelece a divergência das garantias constitucionais em garantias gerais e especiais:

(a) garantias constitucionais gerais, que são instituições constitucionais que se inserem no mecanismo de freios e contrapesos dos poderes e, assim, impedem o arbítrio com o que constituem, ao mesmo tempo, técnicas de garantia e respeito aos direitos fundamentais; são garantias gerais precisamente porque consubstanciam salvaguardas de um regime de respeito à pessoa humana em toda sua dimensão; (b) garantias constitucionais especiais, que são as prescrições constitucionais estatuinto técnicas e mecanismos que, limitando a atuação dos órgãos estatais ou de particulares, protegem a eficácia, a aplicabilidade e a inviolabilidade dos direitos fundamentais de modo especial; são técnicas ordenadas com o objetivo de assegurar a observância desses direitos considerados em sua manifestação isolada ou em grupos (SILVA, 2019).

A título de ilustração, o referido jurista cita algumas das garantias constitucionais gerais: a existência de uma constituição rígida que venha a declarar os direitos fundamentais e suas garantias, estruturando, também, os órgãos jurisdicionais dotados de independência e imparcialidade. Também podemos indicar as espécies de garantias constitucionais especiais, como o princípio da legalidade; o princípio da proteção judiciária; a estabilidade dos direitos

³ BARBOSA, Rui. República: teoria e prática. Vozes, p.121, *apud* José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 42 ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 188.

⁴ SILVA, *Opt. cit.*, p. 190

⁵ *Ibidem*, p. 190

subjetivos adquiridos, perfeitos e julgados; o direito à segurança; os remédios constitucionais; as garantias de direitos coletivos, direitos sociais e direitos políticos.

Doravante, iremos nos debruçar sobre o conceito dos remédios constitucionais e sua previsão na Constituição da República.

Os remédios constitucionais são uma espécie de garantia constitucional especial individual, tendo sido dada pela doutrina a denominação “remédio” em alusão ao entendimento firmado no seguinte sentido: os remédios constitucionais nada mais são que meios postos à disposição do titular dos direitos constitucionais, permitindo sua efetividade, sua não violação ou a reparação de eventual violação já ocorrida. Não à toa, os remédios constitucionais têm característica instrumental, ou seja, servem justamente para obter um direito positivado no texto constitucional ou reparar uma violação destes direitos. É também por isso que os remédios constitucionais são referidos como a tutela constitucional das liberdades, afinal, são instrumentos constitucionais que viabilizam a concretização dos direitos fundamentais, tão importantes para a manutenção do Estado Democrático de Direito e para a garantia da dignidade da pessoa humana.

O primeiro remédio constitucional que podemos citar e que será objeto de análise deste estudo, é o *habeas corpus*. Sua origem e seu histórico no direito brasileiro serão aprofundados no item a seguir. No entanto, não podemos deixar de citar que o *habeas corpus* é ação constitucional, porquanto previsto no inciso LXVIII do art. 5º, que assim preceitua: “conceder-se-á ‘*habeas corpus*’ sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”. Por tutelar o direito de ir e vir e a liberdade constitucional, o *habeas corpus* pode ser considerado um meio de acesso especial ao Judiciário, já que goza de prioridade e celeridade processual.

Em vistas à proteção da locomoção de qualquer indivíduo, o *habeas corpus* é a única medida jurisdicional que prescinde de qualquer formalidade processual, sendo ação constitucional e penal não condenatória, com procedimento especial e sem a admissão de dilação probatória. Assim, não possui lei que disponha dos requisitos a serem observados na petição inicial, sendo dispensada, ainda, a capacidade postulatória, de maneira que a assinatura de advogado não é imprescindível para o conhecimento da ação. Não são raros os casos,

veiculados pela mídia, de *habeas corpus* impetrados em papel de pão, em papel higiênico⁶ ou em um pedaço de lençol⁷. A ausência de formalidades para a impetração do *habeas corpus* faz com que o pleito do paciente tenha seu acesso à justiça facilitado.

Sabendo-se que qualquer pessoa do povo tem capacidade para figurar o polo ativo da ação, como impetrante do *habeas corpus* em favor do paciente, vejamos então quem ocuparia o polo passivo da relação jurídica: a autoridade coatora. Trata-se do autor da prática da ilegalidade ou do abuso de poder. Não necessariamente a autoridade coatora será sempre um agente estatal, já que o *habeas corpus* pode ser impetrado em face de ato praticado por particular. É o caso, por exemplo, da impetração de *habeas corpus* em face de ato praticado por um diretor de hospital que impede a alta de um paciente, deixando-o no local mesmo após a recomendação médica para sua liberação.

Este remédio poderá ser munido de caráter preventivo ou repressivo. Isto quer dizer que, sendo preventivo, servirá para evitar a consumação do cerceamento à liberdade de locomoção. Nesta hipótese, sendo deferido o *habeas corpus*, o julgador deverá conceder o salvo conduto. Lado outro, sendo de caráter repressivo (ou liberatório), o *habeas corpus* será impetrado justamente para liberar o paciente da já consumada coação ilegal/abusiva ou a violência à sua liberdade de locomoção. Aqui, concedido o *habeas corpus*, deverá ser expedido alvará de soltura para que o paciente volte a gozar de sua plena liberdade de ir e vir.

Apesar da ausência de formalidades no pleito inicial, a competência para processar e julgar o *habeas corpus* deve ser regulamente observada no momento da impetração, já que é fixada de acordo com a prerrogativa de foro funcional. De tal maneira, caso a autoridade coatora seja Tribunal Superior ou quando o coator ou paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou quando se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância, o processamento e julgamento do Habeas Corpus caberá ao Supremo Tribunal Federal, de acordo com o ar. 102, I, i, da CRFB/88.

Em sequência, competirá ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar o *habeas corpus* quando o coator ou paciente for: Governador de Estado ou do Distrito Federal, desembargador de Tribunal de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, membro dos Tribunais

⁶ Preso envia habeas corpus ao STJ escrito em papel higiênico. **STJ Notícias**. Brasília, DF. 10 de abril de 2015. Disponível em https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-04-20_19-03_Preso-envia-habeas-corpus-ao-STJ-escrito-em-papel-higienico.aspx Acesso em 10.2022

⁷ Preso do Ceará usa lençol para escrever habeas corpus ao STJ. **G1 Globo.com**. (S.l), 21 de maio de 2014. Disponível em <https://g1.globo.com/ceara/noticia/2014/05/preso-do-ceara-usa-lencol-para-escrever-habeas-corpus-ao-stj.html> Acesso em 10.2022

de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais. Também será competência do Superior Tribunal de Justiça julgar o remédio heroico quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral. Esta é a previsão do art. 105, I, c, do texto constitucional.

O *habeas corpus* também poderá ser julgado pelos Tribunais Regionais Federais quando se constatar que a autoridade coatora é juiz federal, nos termos do art. 108, I, d, da Constituição da República.

O texto constitucional também prevê que os juízes federais terão competência para processar o *habeas corpus* em matéria criminal ou então quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição, a teor do que dispõe o art. 109, VII.

De maneira residual, é possível inferir, pela lógica da competência fixada em sede de Habeas Corpus, que os Tribunais de Justiça dos Estados devem processar e julgar a ação constitucional em comento quando a autoridade coatora seja um juiz de direito.

Outra garantia constitucional que podemos citar é o *habeas data*. Disposto no inciso LXXII do art. 5º do texto constitucional, tem-se que: “conceder-se-á ‘habeas data’:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

Da previsão constitucional, é possível afirmar que o *habeas data* é uma ação constitucional personalíssima, podendo ser proposta pelo titular dos dados que se pretende acessar ou retificar. Este remédio constitucional visa, principalmente, a proteção dos direitos de acesso à informação pública e intimidade da vida privada. Para que seja admitida, a petição inicial deve deixar transparecer o interesse de agir da parte autora. Além disso, nos termos da Lei do *habeas data* (Lei 9.507/97⁸), a recusa administrativa de acesso à informação, recusa em fazer a retificação ou anotação em documento devem ser devidamente indicadas na petição

⁸ BRASIL. Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997. Regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 1997. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19507.htm Acesso em 10.2022

inicial. Isso porque o legislador determinou que a via administrativa deve ser acionada (mas não esgotada) para que, então, o Poder Judiciário seja provocado e processe e julgue o *habeas data*. Para tanto, o artigo 8º, parágrafo único da referida legislação, determinou que “A petição inicial deverá ser instruída com prova:

I – da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão;

II – da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão; ou

III – da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o §2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão.

Para além do *habeas corpus* e do *habeas data*, a redação constitucional também tutela o Mandado de Injunção, que tem status de remédio constitucional e cuja concessão está atrelada à falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, nos termos do inciso LXXI do art. 5º da Constituição Federal.

O Mandado de Injunção é uma ação constitucional de procedimento especial e devidamente regulamentado pela Lei nº 13.300/2016⁹ que tem por finalidade dar fim à inefetividade das normas constitucionais que tutelam direitos. Não à toa, o ilustre Ministro Gilmar Mendes (2021)¹⁰ entende que o Mandado de Injunção é “instrumento do processo constitucional voltado para a defesa de direitos subjetivos em face de omissão do legislador ou de outro órgão incumbido do poder público”. Ainda, poderá ser impetrado nas modalidades individual e coletivo, sendo legitimados ativos¹¹, para este último, o Ministério Público, o partido político com representação no Congresso Nacional, a organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída há pelo menos um ano e também da Defensoria

⁹ BRASIL. Lei nº 13.300 de 23 de junho de 2016. Disciplina o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 23 de junho de 2016. Disponível em [L13300 \(planalto.gov.br\)](http://planalto.gov.br) Acesso em 10.2022

¹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 16. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 493

¹¹ Art. 12 da Lei 13.300/2016: O mandado de injunção coletivo pode ser promovido:

I - pelo Ministério Público, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático ou dos interesses sociais ou individuais indisponíveis;

II - por partido político com representação no Congresso Nacional, para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas de seus integrantes ou relacionados com a finalidade partidária;

III - por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano, para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas em favor da totalidade ou de parte de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes a suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial;

IV - pela Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.

Dada a legitimidade ativa do Mandado de Injunção, faz-se necessário salientar que este não é remédio destinado a fazer suprir lacuna ou ausência de regulamentação de direito previsto em norma infraconstitucional. Na verdade, o Mandado de Injunção tem por pressupostos a impossibilidade de exercício de direito fundamental positivado na Constituição Federal, bem como a inexistência da lei, seja ela ordinária ou complementar, regulando o referido direito. Caberá então, ao Poder Judiciário, ao processar e julgar a ação, declarar a mora do Poder Público e fixar prazo para que o legislador, no exercício de sua função típica, trate do direito não positivado em lei infraconstitucional. Trata-se exatamente do teor da decisão exarada no julgamento do MI 562/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

Indo além, nos cumpre citar que o Mandado de Segurança é mais um dos remédios constitucionais positivados na Lei Maior. De caráter residual, esta ação constitucional só poderá ser utilizada quando não forem cabíveis o *habeas data* e o *habeas corpus*, como bem dispõe o inciso LXIX, do art. 5^a da CRFB/88:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por ‘habeas corpus’ ou ‘habeas data’, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

O Mandado de Segurança, portanto, é o remédio constitucional que tem o condão de frear a ilegalidade e/ou o abuso de poder praticados por qualquer órgão do Poder Público, seja este ato omissivo ou comissivo. De acordo com a redação constitucional e a lei específica nº 12.016/2009, para que possa ser proposto, o direito a ser tutelado via Mandado de Segurança deve: (i) ser líquido e certo, podendo ser comprovado apenas pela prova documental, não sendo admitida a dilação probatória para fins de concessão da ordem; (ii) não ser amparado por Habeas Data ou Habeas Corpus; (iii) ter sido violado ou lesionado por ato do Poder Público. Além disso, o direito de requerer o Mandado de Segurança será extinto decorridos 120 dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, como bem preceitua o art. 23 da Lei 12.016/2009.

O Mandado de Segurança pode ter caráter preventivo ou repressivo. A primeira espécie poderá ser impetrada quando for verificada séria ameaça de lesão a direito líquido e certo. Já o Mandado de Segurança repressivo será impetrado depois que o direito líquido e certo já foi lesionado. É nesta circunstância que o prazo decadencial deve ser considerado, podendo a ação

constitucional ser ajuizada em até 120 dias contados a partir da ciência do ato que se deseja impugnar.

Tal qual outros remédios constitucionais já citados, o Mandado de Segurança pode ser individual ou coletivo. Na modalidade individual, o remédio será impetrado pelo titular do direito líquido e certo já violado. Por outro lado, o Mandado de Segurança coletivo, novidade trazida pela redação constitucional de 1988, nos termos do inciso LXX do art. 5º, pode ser impetrado por “a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados”. Outra diferença que vem à lume ao analisarmos a modalidade coletiva do referido remédio diz respeito aos direitos aqui protegidos, que podem ser coletivos ou individuais homogêneos, de acordo com o parágrafo único do art. 21 da lei 12.016/2009¹².

Em que pese o caráter residual do Mandado de Segurança, importante ressaltarmos algumas situações específicas nas quais seu cabimento é vedado pela ordem jurídica nacional. Assim, tem-se que não é cabível Mandado de Segurança contra lei em tese (Súmula 266¹³ do Supremo Tribunal Federal), já que este remédio visa, justamente, a reparação de direito lesionado ou em vias de ser ferido por ato coator de autoridade pública. Também não há que se falar na impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição, nos ditames da Súmula 267¹⁴ do STF. O enunciado da súmula 268¹⁵ deste E. Tribunal fixou o entendimento de que não cabe Mandado de Segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado. Isso porque a finalidade deste remédio constitucional, como se sabe, não é fazer rescindir a decisão já passada em julgado.

Para além do *habeas corpus*, *habeas data*, Mandado de Injunção e Mandado de Segurança, a Ação Popular é outro remédio constitucional, garantia fundamental, que deve ser

¹² Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 266. Não cabe mandado de segurança contra lei em tese. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula266/false>. Acesso em 10.2022

¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula267/false>. Acesso em 10.2022

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 268. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula268/false>. Acesso em 10.2022

citada. Sua denominação transparece sua principal essência: trata-se de mecanismo jurídico através do qual um cidadão pode acionar o Poder Judiciário para fazer anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, nos termos do inciso LXXIII do art. 5º da CRFB/88. Ainda, a disposição constitucional prevê que, salvo comprovada má-fé, o autor da Ação Popular fica isento de custas judiciais e ônus de sucumbência.

A Ação Popular é ação constitucional regulada pela Lei nº 4.717/65. Para comprovar sua condição de cidadão, o autor da ação deverá juntar cópia de seu título de eleitor ou o documento correspondente, conforme disposto pelo §4º do art. 1º da referida lei.

Conferidos os remédios constitucionais positivados na Constituição Federal de 1988, passaremos, então, a uma breve análise histórica do *habeas corpus* no direito brasileiro.

1.1 Breve histórico do *habeas corpus* no direito brasileiro como proteção do cidadão frente aos atos abusivos do Estado

O *habeas corpus* tem sua origem na Inglaterra, mais precisamente no ano de 1215, com a edição da “Magna Carta”. Este documento, assinado por João Sem Terra, simboliza o início da concretização das liberdades e garantias individuais aos ingleses. No século XIII, o *habeas corpus* foi conceituado como a garantia de levar o detido ao tribunal competente. Ao longo do tempo, com as edições legislativas decorrentes dos acontecimentos sociais, o *habeas corpus* acabou por ganhar outro sentido. Foi justamente no ano de 1679, a partir da edição do *Habeas Corpus Amendment Act*¹⁶, que se firmou o entendimento do *habeas corpus* como remédio protetor da liberdade de locomoção.

Já no ordenamento jurídico brasileiro, o *habeas corpus* foi introduzido pelo Código de Processo Criminal¹⁷, em 1832. De acordo com seu art. 340, “todo o cidadão que entender, que ele ou outrem sofre uma prisão ou constrangimento ilegal, em sua liberdade, tem direito de pedir uma ordem de – *Habeas Corpus* – em seu favor”.

¹⁶ INGLATERRA. British Library. *Habeas Corpus Act* (S.l). Disponível em <https://www.bl.uk/learning/timeline/item104236.html> Acesso em 10.2022

¹⁷ BRASIL. Código de Processo Criminal. Lei de 29 de novembro de 1832, que promulga o Código de Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-29-11-1832.htm#:~:text=LIM%2D29%2D11%2D1832&text=LEI%20DE%2029%20DE%20NOVEMBRO%20DE%201832.&text=Promulga%20o%20Codigo%20do%20Processo,da%20administra%C3%A7%C3%A3o%20da%20Justi%C3%A7a%20Civil. Acesso em 10.2022

Foi apenas no ano de 1891, com a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil¹⁸ que o *habeas corpus* adquiriu status constitucional. Introduzido na redação do art. 72, §§22¹⁹, este remédio constitucional não mais foi retirado do texto constitucional brasileiro, em que pese suas diversas modificações até a sua redação mais recente.

A Constituição de 1934 também resguardou a garantia constitucional aqui referida, inovando, no entanto, na repartição das competências. Dessa forma, restou positivado por este texto constitucional, no capítulo Título III (Declaração de Direitos), Capítulo II (Dos Direitos e Das Garantias Individuais), art. 113, inciso XXII, que o *habeas corpus* seria concedido sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade, por ilegalidade ou abuso de poder. Ainda, restou consignado que o *habeas corpus* não seria cabível nas transgressões disciplinares.

Para além disto, a Constituição de 1934 inovou ao estabelecer a competência de cada tribunal para processar e julgar o remédio heroico. Deste modo, restou consignado, conforme o art. 76, 1, h, que a Corte Suprema deveria processar e julgar, originariamente, o Habeas Corpus, quando for paciente, ou coator, Tribunal, funcionário ou autoridade, cujos atos estejam sujeitos imediatamente à jurisdição da Corte; ou quando se tratar de crime sujeito a essa mesma jurisdição em uma única instância; e, ainda se houver perigo de se consumar a violência antes que outro Juiz ou Tribunal possa conhecer do pedido. O art. 76, 2, c, impôs que a Corte Suprema seria o tribunal competente para julgar as decisões de última ou única instância das Justiças locais e as de Juízes e Tribunais federais, denegatórias de Habeas Corpus.

Ato contínuo, o texto constitucional de 1934 consignou, em seu art. 81, j, que caberia aos Juízes federais processar e julgar, em primeira instância, os Habeas Corpus, quando se tratar de crime de competência da Justiça Federal, ou quando a coação provier de autoridades federais, não subordinadas imediatamente à Corte Suprema. Também restou determinado que a Justiça Eleitoral seria competente para conceder Habeas Corpus e mandado de segurança em casos pertinentes à matéria eleitoral, de acordo com o art. 83, f.

¹⁸ BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Sala das Sessões do Congresso Nacional Constituinte. Rio de Janeiro. 1891. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm Acesso em 10.2022

¹⁹ Dar-se-á o *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção.

Uma nova redação constitucional foi adotada no ano de 1937, com o golpe do Estado Novo, dado por Getúlio Vargas. Apelidada de “Constituição Polaca”²⁰, porquanto inspirada no modelo fascista polonês, esta Constituição dos Estados Unidos do Brasil acabou por fornecer ao governo poderes quase que ilimitados. O texto estabeleceu a competência da Corte Suprema (agora expressamente denominada Supremo Tribunal Federal), para processar e julgar, originariamente, o *habeas corpus*, quando for paciente, ou coator, Tribunal funcionário ou autoridade, cujos atos estejam sujeitos imediatamente à jurisdição do Tribunal, ou quando se tratar de crime sujeito a essa mesma jurisdição em única instância; e, ainda se houver perigo de consumir-se a violência antes que outro Juiz ou Tribunal possa conhecer do pedido. Também competiu ao Supremo Tribunal Federal, julgar, em recurso ordinário, as decisões de última ou única instância denegatórias de Habeas Corpus, de acordo com o art. 101, II, 2º, b, da redação constitucional.

Nova Constituição foi promulgada no ano de 1946. É possível verificar a manutenção da competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar, originariamente, o *habeas corpus* nos moldes constitucionais do art. 101, I, h²¹, bem como para julgar, em recurso ordinário, os Mandados de Segurança e os *habeas corpus* decididos em última instância pelos tribunais locais ou federais, quando denegatória a decisão. Nesta versão da carta constitucional, restou conferida ao Tribunal Federal de Recursos a competência de processar e julgar, originariamente, o *habeas corpus*, quando a autoridade coatora for Juiz Federal, a teor do que dispõe o art. 104, I, b, bem como para julgar, em grau de recurso, as decisões denegatórias de Habeas Corpus e proferidas por Juízes locais, de acordo com o inciso II, alínea b, do mesmo art. 104.

A Carta de 1946 não inovou em outros quesitos, tendo mantido a competência da Justiça Eleitoral para processar e julgar *habeas corpus* em matéria eleitoral, nos termos do art. 119, VII, como já bem acostado à Constituição de 1937.

A sexta constituição da história brasileira é a do ano de 1967²², promulgada durante o período da ditadura militar que assolou o país entre os anos de 1964 e 1985, ferindo

²⁰ BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm Acesso em 10.2022

²¹ o *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for Tribunal, funcionário ou autoridade cujos atos estejam diretamente sujeitos à jurisdição do Supremo Tribunal Federal; quando se tratar de crime sujeito a essa mesma jurisdição em única instância; e quando houver perigo de se consumir a violência, antes que outro Juiz ou Tribunal possa conhecer do pedido;

²²BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967. Brasília, DF, 1967. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm Acesso em 10.2022

direitos e reprimindo garantias constitucionais. Em comparação ao que já fora positivado pelos textos constitucionais anteriores, verificamos que o texto de 1967 inovou apenas ao conferir aos Tribunais Federais de Recursos a competência para processar e julgar, originariamente, o *habeas corpus* quando a autoridade coatora for Ministro de Estado, responsável pela direção geral da Polícia Federal ou Juiz Federal, de acordo com o art. 117, I, c.

Não devemos nos olvidar que, com a Ditadura Militar em voga no Brasil, o ano de 1968 foi marcado por diversos acontecimentos, entre eles, o decreto do Ato Institucional nº 5²³ (AI-5), assinado por Costa e Silva. Em que pese a previsão de que a Constituição de 1967 e as Constituições Estaduais estavam mantidas, o AI-5 conferiu ao Presidente da República a prerrogativa de decretar a intervenção nos estados e municípios, suspender direitos políticos de qualquer cidadão por até dez anos, bem como cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais.

Mister ressaltar que o AI-5 cerceou direitos e garantias constitucionais há muito positivadas no ordenamento jurídico brasileiro. Não à toa, em seu art. 10, restou suspensa a garantia do *habeas corpus*, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

Com a redemocratização do país, em 1988, foi promulgada a mais democrática Constituição da República Federativa do Brasil²⁴, popularmente conhecida por “Constituição Cidadã”, já que o Poder Constituinte derivado conferiu a todos os tutelados pelo Estado brasileiro garantias e direitos fundamentais, sempre à luz da dignidade da pessoa humana, um dos princípios fundamentais da república²⁵.

No que diz respeito ao remédio heroico do Habeas Corpus, a Constituição de 1988 guardou a competência de cada tribunal para processar e julgar esta ação constitucional, como já visto no sub-item acima. A garantia da concessão o Habeas Corpus restou positivada no inciso LXVIII do art. 5º, assim preceituado: “conceder-se-á habeas corpus

²³ BRASIL. Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968. Brasília, DF, 1968. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-05-68.htm Acesso em 10.2022

²⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF. 1988. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 10.2022

²⁵ Art. 1º, inciso III: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana

sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.”

Para além de ser uma garantia constitucional, o Habeas Corpus é também previsão acostada no Código de Processo Penal, inserido no Livro III, que faz referência às nulidades e aos recursos em gerais. A bem da verdade, e de acordo com Aury Lopes Jr²⁶, entendemos que o Habeas Corpus é ação autônoma de impugnação, de natureza mandamental e com status constitucional. Isso porque, de acordo com o referido jurista,

Deve-se defini-la como uma ação, e não como um recurso, e mais especificamente como uma ação mandamental, ou um remédio processual mandamental, como prefere Pontes de Miranda. Tal ação está potencializada pela Constituição, e se encaminha a obter um mandado dirigido a outro órgão do Estado, por meio da sentença judicial. Convém salientar que, quando dizemos que tem “força mandamental” predominante, não estamos excluindo as demais “cargas” da sentença (declaratória, constitutiva, condenatória e executiva), senão que evidenciamos o predomínio do mandamento sobre as demais.

Trata-se de uma ação de procedimento sumário, pois a cognição é limitada (LOPES JUNIOR, 2022).

Com esta breve retrospectiva histórica da posituação do *habeas corpus* no texto constitucional brasileiro, vejamos quais são as principais características definidoras do remédio heroico objeto deste estudo.

1.2 Características do *Habeas Corpus*

O *habeas corpus*, como se sabe, é ação de procedimento sumário, já que sua cognição é limitada. Em outras palavras, a dilação ou eventual ampliação de discussão probatória não são admitidas em sede de *habeas corpus*, o que não significa a que a análise de prova pré-constituída seja vedada. Muito pelo contrário, é o normal e se espera que a prova já apresentada na petição inicial seja apreciada pelo julgador, independentemente de sua complexidade. Afinal, o ato praticado por autoridade coatora deve ser devidamente comprovado para que o *habeas corpus* seja conhecido.

Ao retomar observações já feitas no item 1.1 deste trabalho, ressaltamos que o *habeas corpus* tem dois caracteres, podendo ser impetrado de modo preventivo ou liberatório, ambos positivados pela redação do art. 674 do Código de Processo Penal, que assim preceitua: “Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar”. Em sendo

²⁶ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**, 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 497

preventivo, o *habeas corpus* terá o condão de evitar a violência ou a coação ilegal, quando o indivíduo entender que seu direito está na iminência de ser ferido. Por outro lado, o *writ* de caráter liberatório tem, logicamente, como função, a liberação da coação ilegal ou do ato violento quando já consumado.

A jurisprudência construída ao longo do tempo pelas decisões do Supremo Tribunal Federal, já assentou que o *habeas corpus* não deverá ter seguimento quando a coação ilegal já cometida não afete, de maneira direta, a liberdade individual de ir e vir, de acordo com as Súmulas 693²⁷, 694²⁸ e 695²⁹ do egrégio Tribunal Superior.

1.3 Habeas Corpus coletivo

Tradicionalmente, restou consignado que o *habeas corpus* seria ação constitucional a tutelar a liberdade individual de ir e vir, cabendo ao interessado ou a qualquer outra pessoa a sua impetração. Tanto assim o é que, atualmente, o Código de Processo Penal estabelece, em seu art. 654, *caput*, que, “o *habeas corpus* poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público”.

Todavia, por uma construção jurisprudencial, encabeçada pelo Supremo Tribunal Federal, a instituição do *habeas corpus* coletivo foi, paulatinamente, aceita e adotada na esfera jurídica brasileira, tendo sido primordial, para sua consolidação e conhecimento, o julgamento do *habeas corpus* nº 143.641.

O cabimento da figura processual do *habeas corpus* coletivo foi reconhecido pela Segunda Turma do STF, que, por analogia, invocou o art. 12, *caput*, da Lei do Mandado de Injunção Coletivo³⁰ (Lei nº 13.300/2016), para definir o rol dos legitimados ativos para fins de

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 693. Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada. Brasília, DF. 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula693/false>. Acesso em 10.2022

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 694. Não cabe *habeas corpus* contra a imposição da pena de exclusão de militar ou perda de patente ou de função. Brasília, DF. 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula694/false>. Acesso em 10.2022

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 695 Não cabe *habeas corpus* quando já extinta a pena privativa de liberdade. Brasília, DF. 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula695/false>. Acesso em 10.2022

³⁰ Art. 12. O mandado de injunção coletivo pode ser promovido:

I - pelo Ministério Público, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático ou dos interesses sociais ou individuais indisponíveis;

impetração de *habeas corpus* coletivo: O Ministério Público; partido político com representação no Congresso Nacional; organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano; Defensoria Pública. No caso em tela, restou fixada a legitimidade ativa a Defensoria Pública da União, principalmente porque a ação em comento é de âmbito nacional, tratando do múnus público. Também por isso, a Segunda Turma o STJ aduziu ser mais correta a atuação dos primeiros impetrantes do remédio heroico, os advogados Eloísa Machado de Almeida, Bruna Soares Angotti, André Ferreira, Nathalie Fragoso e Hilem Oliveira, do Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos (CADUh), como *amici curiae*. Outras figuras importantes socialmente, que têm preocupação com o tema em comento, também ingressaram nos autos do processo como *amici curiae*, tais quais o Instituto Alana, a Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), e todas as Defensorias Públicas estaduais.

Como preliminar de julgamento, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski entendeu cabível a figura o *habeas corpus* coletivo, pois compreendeu que esta ação coletiva, muito provavelmente, se mostra como a única solução viável para garantir, de modo efetivo, acesso à Justiça para distintos grupos sociais, em especial os que são mais vulneráveis social e economicamente. O Ministro Relator achou por bem invocar a “doutrina brasileira do *habeas corpus*” para bem fundamentar as razões pelas quais o *writ* coletivo deveria ser empregado face às circunstâncias alegadas, especialmente por se tratar de instrumento processual que tem por finalidade salvaguardar a liberdade.

Ao largo da história da doutrina constitucional, Ruy Barbosa foi o maior defensor da doutrina brasileira do *habeas corpus*, advogando pela tese de que deve sempre se dar a maior efetividade e amplitude possível ao remédio heroico, o que, por si só, viabilizaria o conhecimento do Habeas Corpus na modalidade coletiva. Em interessante análise sobre o *writ*

II - por partido político com representação no Congresso Nacional, para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas de seus integrantes ou relacionados com a finalidade partidária;

III - por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano, para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas em favor da totalidade ou de parte de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes a suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial;

IV - pela Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

aqui estudado, FERREIRA (2020)³¹, em artigo publicado na Revista Jurídica da Presidência, bem conferiu que

a estratégia do *Habeas Corpus* coletivo foi demonstrar que o não cumprimento das normas previstas na Constituição, no Código de Processo Penal, na Lei de Execução Penal, nas Regras de Bangkok e no Estatuto da Primeira Infância, de forma sistemática, violava, estrutural e coletivamente, os direitos e a liberdade de todas as mulheres encarceradas que cumprissem os requisitos legais.

Também por isso, é necessário observarmos qual foi a importante observação feita pelo Ministro Relator ao tratar da importância do conhecimento da modalidade coletiva do *Habeas Corpus*:

na sociedade contemporânea, burocratizada e massificada, as lesões a direitos, cada vez mais, assumem um caráter coletivo, sendo conveniente, inclusive por razões de política judiciária, disponibilizar-se um remédio expedito e efetivo para a proteção dos segmentos por elas atingidos, usualmente desprovidos de mecanismos de defesa céleres e adequados.

[...]

Considero fundamental, ademais, que o Supremo Tribunal Federal assuma a responsabilidade que tem com relação aos mais de 100 milhões de processos em tramitação no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, e às **dificuldades estruturais de acesso à Justiça, passando a adotar e fortalecer remédios de natureza abrangente, sempre que os direitos em perigo disserem respeito às coletividades socialmente mais vulneráveis**. Assim, contribuirá não apenas para atribuir maior isonomia às partes envolvidas nos litígios, mas também para permitir que lesões a direitos potenciais ou atuais sejam sanadas mais celeremente (grifou-se).

Em suma, o Ministro Relator compreendeu que a ausência de previsão legal do *habeas corpus* coletivo não deveria prejudicar o conhecimento dessa modalidade de remédio constitucional, asseverando também que a existência de ferramenta diversa para suscitar a defesa coletiva de direitos, tal qual a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), não tem o condão de impedir o conhecimento do *habeas corpus* coletivo, porquanto o rol de legitimados da primeira ação constitucional é bem mais restrito. Para além disso, o acesso à justiça por parte de mulheres pobres e presas, ou seja, um grupo muito vulnerável da sociedade, não poderia prescindir da atuação de diversos grupos e segmentos da sociedade civil em sua defesa.

Isto posto, tem-se que o cabimento do *habeas corpus* coletivo foi, de fato, reconhecido pela Corte Suprema brasileira, tendo sido votado de maneira unânime pela Segunda Turma do

³¹ FERREIRA, Carolina Costa. **Crianças e(m) cárcere: o papel da prisão domiciliar na proteção à primeira infância no Distrito Federal**. Brasília: Revista Jurídica da Presidência, 2022, p. 426, Disponível em <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/2295/1422> Acesso em 11.2022

Supremo Tribunal Federal, consolidando-se na jurisprudência do egrégio Tribunal, embora não seja, até então, positivada em texto infralegal.

O mestre Aury Lopes Junior³² também tece suas considerações acerca do cabimento deste instituto processual:

Existem direitos e garantias individuais que podem violar, por conta de um mesmo ato, um número indeterminado de pessoas, que estariam legitimadas a impetrar habeas corpus individuais. Existe homogeneidade na situação fática a ser protegida de modo que, até por economia processual e maior efetividade da tutela jurisdicional, poderia haver uma única impetração, capaz de gerar uma decisão englobando um número indeterminado de pessoas que estão sofrendo a coação ilegal. Como explicam SARMENTO, BORGES e GOMES, ‘embora pertencentes a titulares diversos, têm por origem a mesma causa fática ou jurídica, o que lhes confere um grau de afinidade ou semelhança capaz e permitir sua tutela supraindividual. Embora os possuidores de tais interesses possam defendê-los em juízo de forma isolada, existem numerosas vantagens no seu processamento unitário, bem como na possibilidade de que sua proteção judicial seja requerida, em prol de todos os seus titulares, por quem não integra a relação jurídica de direito material’.

Nesta senda, entendemos curioso indicar a existência do Projeto de Lei 1.610/2022³³, que pretende alterar o Código de Processo Penal para criar e instituir, no campo infralegal, a modalidade coletiva do *habeas corpus*, viabilizando a previsão legal da proteção de diversas pessoas de maneira concomitante, pelo mesmo instrumento jurídico. O texto do referido Projeto de Lei, ainda, confere a legitimidade ativa à Defensoria Pública e à Ordem os Advogados do Brasil. Atualmente, a proposta tramita na Câmara dos Deputados.

Embora o arsenal jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal sinalize pelo cabimento do instituto do *habeas corpus* coletivo, entendemos relevante a positivação desta modalidade do remédio heroico aqui estudado, para prevenir qualquer impedimento ou óbice ao conhecimento da ação.

³² JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 19 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022, p. 505

³³ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.610/2022. Brasília, DF, 2022. Disponível em <https://www.camara.leg.br/noticias/893693-projeto-cria-o-instituto-do-habeas-corpus-coletivo/> Acesso em 10.2022

2. A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES E O ENCARCERAMENTO FEMININO

É de conhecimento público que a realidade prisional brasileira é insalubre, ilegal e inconstitucional. Não à toa, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de julgamento da medida cautelar da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347³⁴, o Estado de Coisas Inconstitucional relacionado aos presídios brasileiros. Em verdade, todo o sistema penitenciário é comprometido, vez que desvia de todas as previsões legais e constitucionais. Foi o seguinte o teor da ementa do referido julgado:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – **VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL** – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e **falência de políticas públicas** e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “**estado de coisas inconstitucional**”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (STF, ADPF 347, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, j. em 09/09/2015, grifou-se).

A realidade prisional ultrapassa todos os limites legais. Melhor dizendo, sequer os atinge. Nos parece, na realidade, um local totalmente à margem dos direitos positivados pela Constituição Federal e por todos os textos infralegais. É um ambiente hostil e perpetuador do crime. Relembremos que, no Brasil, a função ressocializadora da pena nunca foi devidamente cumprida.

Face à estrutura social brasileira, também muito pautada por uma cultura machista, não é difícil concluir que a restrição da liberdade é, por si só, algo mais penoso e cruel às mulheres. Vejamos a brilhante conclusão de Luís Carlos Valois³⁵, juiz de direito titular da Vara de

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). ADPF 347. Relator Ministro Marco Aurélio Brasília, DF, julgado em 09.09.2015. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665> acesso em 10.2022

³⁵ VALOIS, Luís Carlos. **Processo de Execução Penal e o Estado de Coisas Inconstitucional**. 2ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 53

Execuções Penais do Amazonas, que faz compreender o motivo deste, por assim dizer, sofrimento em dobro das mulheres.

As prisões são construídas para conter homens, com estrutura de muros e grades para homens, e ninguém se importa com o fato de que mulheres são simplesmente jogadas nos mesmos calabouços. Sendo os homens a maioria, as políticas, as regras e os regulamentos das prisões quase que constantemente esquecem as mulheres que, sem dúvidas, têm uma carga de sofrimento maior do que os homens atrás das grades (...). O encarceramento de mulheres é sempre o encarceramento de mulheres.

A mera existência de presídios masculinos e femininos não obsta a violação de direitos das mulheres no ambiente intramuros. A truculência do sistema carcerário, o massivo ferimento a direitos básicos e o total esquecimento da dignidade da mulher como sujeito de direito faz com que a penitência feminina seja mais sofrida. E não deveria ser assim. Afinal, para SARLET e WEINGARTNER NETO (2016)³⁶, “a dignidade constitui atributo reconhecido a qualquer ser humano [...] ainda que não se portem de forma igualmente digna nas suas relações com seus semelhantes ou consigo mesmos”. Contudo, é perceptível que a concepção de dignidade é deixada de lado no sistema prisional, indo, portanto, contra fundamento constitucional. Ainda que alguém cometa um crime, seja ele de menor potencial ofensivo ou que beira a barbárie, o autor continua sendo um sujeito de direito, titular de uma dignidade e, portanto, titular do direito de ser tratado de maneira digna.

Ainda na linha da sociedade estruturalmente machista, não podemos nos olvidar até mesmo da diferença de tratamento entre familiares de presos e presas. Em interessante relato da obra “Prisioneiras”, do Dr. Drauzio Varella³⁷, que trabalhou como médico voluntário por mais de dez anos na Penitenciária Feminina da Capital, em São Paulo, ressalta-se o abandono como o maior tormento que aflige as detentas. Segundo os relatos do ilustre doutor, as presas cumprem sua pena quase que esquecidas por seus familiares, amigos, maridos, namorados e até mesmo filhos. “A sociedade é capaz de encarar com alguma complacência a prisão de um parente homem, mas a da mulher envergonha a família inteira” (VARELLA, 2017). O sentimento de solidão dessas mulheres, que sofrem em dobro, para além do normal cumprimento da pena ou da prisão cautelar em condições desumanas, é pouco compreendido na atual sociedade.

E isso assim o é claramente porque a população carcerária é deixada às margens também dos ditames legais. Por isso, entendemos que o Ministro relator da ADPF 347, Marco Aurelio, muito bem consignou em seu voto a distância fática entre o texto constitucional e a realidade

³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; WEINGARTNER NETO, Jayme. **Constituição e Direito Penal**: Temas atuais e polêmicos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p. 21.

³⁷ VARELLA, Drauzio. **Prisioneiras**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

brasileira no tocante ao cumprimento da pena no país. Fazendo uma análise mais cuidadosa, o eminente Ministro atentou à necessidade de que a sociedade como um todo, inclusive em nome do interesse público, volte os olhares ao tema em discussão. Nas palavras do Ministro Relator, a observação dos direitos e garantias daqueles que estão marginalizados da sociedade é necessária, ainda que poucos – ou quase ninguém – queiram tratar do assunto:

Por isso, entendo de relevância maior a apreciação do pedido de implemento de medida cautelar. Não se tem tema “campeão de audiência”, de agrado da opinião pública. Ao contrário, **trata-se de pauta impopular, envolvendo direitos de um grupo de pessoas não simplesmente estigmatizado, e sim cuja dignidade humana é tida por muitos como perdida, ante o cometimento de crimes.** Em que pese a atenção que este Tribunal deve em favor das reivindicações sociais majoritárias, **não se pode esquecer da missão de defesa de minorias, do papel contramajoritário em reconhecer direitos daqueles que a sociedade repudia e os poderes públicos olvidam, ou fazem questão de ignorar.** [...] A impopularidade dos presos faz com que os políticos, salvo raríssimas exceções, não reivindiquem recursos públicos a serem aplicados em um sistema carcerário voltado ao oferecimento de condições de existência digna. A opinião pública está no coração da estrutura democrático-parlamentar. Ignorá-la pode significar não só o fracasso das políticas que defendem, mas também das tentativas de reeleição a cargos no Legislativo e no Executivo. Essa preocupação é tanto maior quanto mais envolvida matéria a atrair a atenção especial do público [...]. Essa rejeição tem como consequência direta bloqueios políticos, que permanecerão se não houver intervenção judicial. Pode-se prever a ausência de probabilidade de os poderes políticos, por si sós, tomarem a 45 iniciativa de enfrentar tema de tão pouco prestígio popular. Em casos assim, bloqueios costumam ser insuperáveis [...] **A rejeição popular faz com que a matéria relativa à melhoria do sistema prisional enfrente o que os cientistas políticos chamam de “ponto cego legislativo”: o debate parlamentar não a alcança.** (grifou-se)

Neste mesmo diapasão, não podemos deixar de mencionar a visão do mestre CARNELUTTI (2015)³⁸ sobre o que, de fato, representa uma condenação criminal, dado que a realidade por ele descrita em nada de afasta do cenário brasileiros:

Ocorre às pessoas, incluídos os juristas, em relação à condenação, algo análogo ao que ocorre quando um homem morre: o pronunciamento da condenação, com o aparato que todos conhecem, mais ou menos, é uma espécie de funeral; terminada a cerimônia, uma vez que o imputado sai da cela e o tomam em seu poder os guardas, continua para cada um de nós a vida cotidiana e, pouco a pouco, no morto não se pensa mais. Sob um certo aspecto se pode também assemelhar a penitenciária ao cemitério; mas se esquecer de que o condenado é um sepultado vivo.

Não é necessário muito para compreender que em vez de cemitério deveria ser um hospital; mas basta ter entendido isto para descobrir o erro de quem pensa que, com a condenação, o processo esteja terminado.

O presídio é um ambiente hostil, no qual as políticas públicas e pior, as leis, parecem não surtir efeito. A superlotação, muitas vezes encarada como o problema desencadeador de todos os outros no cárcere, proporciona, de fato, cenários tenebrosos, tal qual o encontrado pela

³⁸ CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. São Paulo: Editora Pilares, 2009, p.101

Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) do Sistema Carcerário³⁹, ao diligenciar no Presídio Central de Porto Alegre:

Qual a capacidade das celas?”, pergunta o Relator da CPI ao Coronel Éden Moares, Diretor do presídio. “Temos celas para 4, 6 e 8 presos”, responde. “E quantos ficam realmente em cada uma?”, insiste o Relator da CPI. “20, 25 e 30 presos”, conclui o coronel. A conversa deu-se na porta do presídio e era a senha para o que os Deputados iriam encontrar naquele estabelecimento.

Apelidada de “masmorra”, a parte superior do presídio é o pior lugar visto pela CPI. Em buracos de 1 metro por 1,5 metro, **dormindo em camas de cimento, os presos convivem em sujeira, mofo e mal cheiro insuportável**. Paredes quebradas e celas sem portas, **privadas imundas (a água só é liberada uma vez por dia)**, sacos e roupas pendurados por todo lado... uma **visão dantesca, grotesca, surreal, absurda e desumana**. Um descaso! Fios expostos em todas as paredes, grades enferrujadas, esgoto escorrendo pelas paredes, despejado no pátio. Sujeira e podridão fazem parte do cenário.

[...]

A superlotação é talvez a mãe de todos os demais problemas do sistema carcerário. **Celas superlotadas ocasionam insalubridade, doenças, motins, rebeliões, mortes, degradação da pessoa humana. A CPI encontrou homens amontoados como lixo humano em celas cheias, se revezando para dormir, ou dormindo em cima do vaso sanitário. (grifou-se).**

Dado o panorama geral do cumprimento da pena, vejamos quais são as condições atuais das mulheres no sistema carcerário. De acordo com os dados estatísticos do SISDEPEN⁴⁰: estatísticas penitenciárias, no período compreendido entre janeiro e junho de 2022, são 28.699 mulheres presas no Brasil. A principal questão do encarceramento feminino, até por uma questão lógica, perpassa pela dificuldade do pleno exercício da maternidade quando a mulher se encontra detida.

A superlotação é, com efeito, um dos males que pairam sobre o sistema penitenciário nacional. E uma de suas agravantes é a prisão preventiva, que ocorre antes mesmo de transitada em julgado a sentença penal condenatória. Em seu voto na ADPF 347, o Ministro Relator Marco Aurelio consignou que, à época, 41% dos presos estavam sob custódia provisória, ainda que tivessem atingido a absolvição ou a condenação a penas alternativas.

A bem da verdade, é preciso observar que a decretação da prisão provisória virou quase que um hábito no Poder Judiciário, o que também justifica a superlotação nas cadeias. Portanto,

³⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **Relatório Final da CPI do Sistema Carcerário**. Brasília, DF. 2009, p. 170 e p. 247. Disponível em <https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701> Acesso em 10.2022

⁴⁰ BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Mulheres e Grupos Específicos**. Disponível em <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoibmNDUxNWItZGExYy00NmRiLTgxYWMtOTZYTQ3NGEwMjVhIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTJhLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9> Acesso em 11.2022

ao adotar número excessivo de prisões provisórias, que, por sua vez, em nada contribuem para a segurança pública, o Judiciário acaba por contribuir com o eterno Estado de Coisas Inconstitucional há muito estabelecido no sistema penitenciário brasileiro. Esta realidade nos fazer compreender a imediata necessidade de adoção de medidas alternativas à prisão preventiva, muitas das quais já estão positivadas nos textos infraconstitucionais.

Sendo o exercício maternidade na condição de presidiária o principal foco deste estudo, vejamos, então, como, de fato, a maternidade é exercida no ambiente prisional.

2.1 Uma análise sob o exercício da maternidade no cárcere

De acordo com os supracitados dados estatísticos do SISDEPEN, depreende-se que, das 28.699 mulheres presas, no período estudado, 164 são gestantes ou parturientes, 93 são lactantes e, no total, possuem 791 filhos.

Cientes de todos os problemas estruturais do cárcere, é perceptível o absurdo da prisão preventiva de mulheres gestantes, parturientes e lactantes neste ambiente à margem da lei e da ordem, justamente porque se sabe que o Estado não tem condições de garantir o acesso básico a programas de saúde pré-natais, assistência regular ao parto e também ao pós-parto, nem mesmo as mínimas condições de higiene e cuidado para a mãe e para o recém-nascido.

Como bem conceituou VALOIS (2021)⁴¹, ao tratar da pessoalidade da pena como um dos diversos princípios constitucionais que são violados na execução penal no Brasil,

Além de não serem adequadas, as penitenciárias não possuem o mínimo de condições para albergar crianças, muito menos um recém-nascido, situação que se agrava nas cadeias, celas de delegacia pelo Brasil afora, onde estão milhares de mulheres em condições subumanas.

A Lei de Execução Penal fala de creches em penitenciárias para, em tese, possibilitar que crianças maiores de seis meses e menores de sete anos sejam mantidas próximas às mães (art. 89), mas **onde falta comida e higiene, pensar em creche parece um exercício de ficção científica** (grifou-se).

Tudo isso nos leva a compreender que, por excelência, os moldes do sistema prisional brasileiro caracterizam o tratamento desumano, cruel e degradante vedado pelo art. 5º, III, da Constituição Federal brasileira. Como um adendo, relembremos que a ausência de ginecologistas e a falta de fornecimento de absorventes íntimos e demais materiais e higiene feminina aumentam mais ainda o abismo entre as celas brasileiras e a dignidade da pessoa

⁴¹ VALOIS, Luís Carlos. **Processo de Execução Penal e o Estado de Coisas Inconstitucional**. 2ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 53

humana positivada na Constituição Federal. Salta aos olhos, assim, a total ineficácia do sistema Judiciário ao promover a aplicação da lei (qual seja, a que garante os direitos das mulheres gestantes, puérperas e mães de crianças em terem uma vida digna, ainda que no cárcere), bem como a falha do Poder Executivo a não promover políticas públicas de maneira suficiente a sanar suas omissões, devendo promover o básico, por exemplo, a contratação de pessoal da área de saúde para que as mulheres nas condições aqui estudadas tenham seus direitos básicos garantidos.

Por si só, o sofrimento da mãe, principalmente lactante, no cárcere, já é aumentado quando comparado a vida intramuros de qualquer outra pessoa que esteja com sua liberdade limitada. Isso porque muitas mães sequer conseguem amamentar seus filhos em razão do cumprimento da pena ou então da prisão preventiva. É claro que não se espera que estes filhos morem nos presídios até o fim do cumprimento da pena ou até ordem judicial revogando a prisão preventiva, visto que esta nunca seria uma previsão compatível com a ordem constitucional. No entanto, a Carta da República garante, em seu art. 5º, inciso L, que, “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação”.

É preciso asseverar, como bem reconheceu o Supremo Tribunal Federal ao conceder a ordem do *habeas corpus* nº 143.641, que será posteriormente analisado, que este direito constitucionalmente previsto pode ser resguardado mediante a prisão domiciliar, já que todas as partes seriam beneficiadas. A mãe teria garantido seu direito de amamentar sua prole, ao mesmo tempo que cumpre a medida imposta pelo Poder Judiciário, qual seja, a prisão cautelar, e a criança não seria submetida às condições degradantes do cárcere. Justamente por isso, mostrou-se de imensa relevância o pedido alternativo do *habeas corpus* nº 143.641 para que fosse determinada a revogação da prisão preventiva decretada contra todas as gestantes e mães de crianças (pessoa até doze anos de idade incompletos), em nome da preservação da vida e da integridade física das mulheres e crianças.

Analisemos, também, a larga distância entre a previsão da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84) e a realidade brasileira. De acordo com o art. 83, §2º da referida lei, “os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até seis meses de idade.” Já o art. 89 prevê que “a penitenciária de mulheres será dotada de seção para gestante e parturiente e de creche para abrigar crianças maiores de seis meses e menores de sete anos, com a finalidade de assistir a criança desamparada cuja responsável estiver presa.”.

O Poder Público, até os dias atuais, não foi sequer capaz de garantir ao preso comum os direitos básicos previstos na Lei de Execução Penal, como higiene, direito à saúde, direito à assistência material, jurídica, educacional, social e religiosa (art. 11). Lamentavelmente, não seria racional pensar que a lei seria estritamente cumprida para assegurar a construção e manutenção de creches para filhos de detentas.

Isso porque, de acordo com os dados fornecidos pelo SISDEPEN, atualizados em junho de 2022⁴², também nos é revelado que há, no país, um total de 128 estabelecimentos penais femininos, 218 estabelecimentos mistos e 1112 estabelecimentos masculinos. Dos 346 estabelecimentos que abrigam mulheres, apenas 51 possuem berçários (que são, por definição, seções próprias destinada a bebês com até 2 anos de idade), 12 possuem creche (seção própria destinada a crianças a partir de 2 anos de idade, com espaço pedagógico). De mais a mais, foi possível constatar que apenas 67 dos 346 estabelecimentos possuem uma cela adequada ou mesmo um dormitório para gestante, o que nos demonstra que aproximadamente 19% os estabelecimentos prisionais de fato cumprem com a lei.

Agora, cientes da realidade feminina e das condições prisionais, iremos nos desdobrar acerca da importância de uma primeira infância vivida em um ambiente saudável, em contraponto com a primeira infância passada no ambiente prisional, que corresponde à realidade de muitas crianças brasileiras.

⁴² BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Relatório Analítico 12º Ciclo INFOPEN**. 2022. Disponível em [RelatorioConsolidado_Nacional.xls \(www.gov.br\)](#) acesso em 11.2022

3. A PRIMEIRA INFÂNCIA NO AMBIENTE PRISIONAL

Crianças e adolescentes ocupam, por natureza, uma parcela vulnerável da sociedade brasileira, porque são pessoas em formação, total ou parcialmente incapazes para atos da vida civil, cabendo-lhes figurar no cenário da hipossuficiência, motivo pelo qual fez-se necessária a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente⁴³ (ECA). Por definição e pela acepção técnica da palavra, considera-se criança a pessoa até doze anos de idade incompletos e adolescente a pessoa entre doze e dezoito anos de idade incompletos.

A lei específica para garantir às crianças e adolescentes proteção e o mínimo de igualdade para com as demais parcelas da população adotou a teoria da proteção integral, conferindo aos hipossuficientes a prioridade absoluta (ou então o melhor interesse). Nas palavras de AGRAV, BONAVIDES e MIRANDA (2009)⁴⁴, essa doutrina tem por pauta a compreensão de que “crianças e adolescentes são reconhecidos como titulares de direitos e deveres. Embora em desenvolvimento, devem ser tratados como sujeitos, com suas peculiaridades”.

O princípio da prioridade absoluta tem fulcro no art. 227 da Constituição Federal, que assim preceitua:

É dever da família, da sociedade e do Estado 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. (grifou-se)

Portanto, é de suma importância que o Estado, a família e a sociedade, todos com sua parcela de responsabilidade solidária, se empenhem para que o desenvolvimento da criança e do adolescente seja o melhor possível, justamente com vistas ao longo prazo, para que venha a se tornar um adulto com uma boa formação. O dever da família, da comunidade, da sociedade e do poder público de assegurarem a criança e ao adolescente todos os direitos supracitados e já positivados na Constituição Federal também é previsto no art. 4º, caput, do ECA⁴⁵. A preocupação do legislador foi justamente no sentido de salvaguardar os direitos da família, em todas as suas acepções do termo, protegendo, em especial, a criança e o adolescente. Nesta

⁴³ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 1990. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm Acesso em 11.2022

⁴⁴ AGRA, Walber de Moura; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 2393

⁴⁵ Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

linha, ARAÚJO e NUNES JÚNIOR (2014)⁴⁶, bem observam que “o art. 227 da Constituição determina à família, à sociedade e ao Estado que assegurem à criança uma vida saudável e foram de qualquer forma de violência”.

A vertente doutrinária que se debruça sobre o direito da criança e do adolescente classifica que esta etapa da vida é a principal responsável pela formação de três estruturas cerebrais, quais sejam: flexibilidade cognitiva, memória de trabalho e controle inibitório. Ainda, segundo MACIEL (2021)⁴⁷, durante a primeira infância, são formadas “as primeiras conexões do lobo frontal que auxiliam a concentração, habilidade que permitirá ler um texto, compreendê-lo, tomar decisões, identificar erros e acertos.” Deste modo, esse período da vida mostra-se fundamental para o desenvolvimento, principalmente emocional, da criança.

O período da primeira infância mostra-se tão fundamental para a construção do ser humano e de sua sociabilidade que, no ano de 2016, foi criada a Lei nº 13.257⁴⁸ (“Marco Legal da Primeira Infância”), dispondo acerca das políticas públicas para a primeira infância, levando em consideração a relevância dos primeiros anos de vida para o desenvolvimento infantil e do ser humano. A legislação federal também considerou a prioridade absoluta em seu art. 3º, assim preceituando:

A prioridade absoluta em assegurar os direitos da criança, do adolescente e do jovem, nos termos do art. 227 da Constituição Federal e do art. 4º da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, implica o dever do Estado de estabelecer políticas, planos, programas e serviços para a primeira infância que atendam às especificidades dessa faixa etária, visando a garantir seu desenvolvimento integral.

Nesta senda, tem-se bem consolidado no ordenamento jurídico brasileiro a real importância do cuidado e da preservação da primeira infância como marco significativo de evolução na vida da pessoa.

O direito ao exercício da maternidade é protegido em várias esferas pela Constituição Federal, assim como o direito da criança ao convívio familiar é tutelado pela Lei Maior Brasileira. Dado o cenário fático nacional de massiva violação da Lei de Execução Penal para

⁴⁶ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª Ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2015.

⁴⁷ MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos práticos e teóricos**. São Paulo: Saraiva Jur, 2021, p. 31.

⁴⁸ BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 2016. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113257.htm Acesso em 11.2022

com presos e presas (aqui incluímos também as crianças que transitam no cárcere, seja porque visitam seus familiares, seja porque lá nascem ou cumprem pena – do delito que não cometeram – ao lado de suas genitoras), intensificou-se o movimento para trazer à lume a ideia da prisão domiciliar como alternativa importante ao massivo encarceramento de, principalmente, mulheres e crianças.

Aqui, analisamos as principais inovações trazidas pelo Marco Legal da Primeira Infância, sempre em busca do melhor interesse e da absoluta prioridade que deve ser dada à criança em desenvolvimento. A supracitada legislação alterou o Código de Processo Penal e a Lei de Execução Penal justamente para dar lugar à possibilidade da prisão domiciliar de mulheres mães de crianças até doze anos incompletos. O Marco Legal da Primeira Infância (Lei 13.257/2016) fez adicionar os incisos IV, V e VI ao art. 318 do Código de Processo Penal, permitindo que o juiz substitua a prisão preventiva pela prisão domiciliar, entre outras hipóteses já positivadas anteriormente, quando o agente do crime for: gestante; mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos; homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Essas imposições legais ganham maior importância quando nos deparamos com a real situação carcerária das mães e crianças que têm sua liberdade restringida. No caso da prisão preventiva, há a possibilidade de sua conversão para a prisão domiciliar. Todavia, não devemos nos olvidar que os problemas do cárcere permanecem para aquelas que cumprem pena definitiva. Vejamos dois trechos interessantes, de diligências realizadas em tempos diferentes, mas que mostram a manutenção do descaso e da marginalização das cadeias para com a legislação. A constatação dos fatos nos mostra uma total falência das políticas públicas, traduzindo bem o que é o Estado de Coisas Inconstitucional que, há muito, paira sobre as prisões brasileiras.

A CPI do Sistema Carcerário, ainda no ano de 2009, constatou o seguinte:

São extremamente raras as unidades prisionais que dispõem de creche e berçário para os recém-nascidos, nos termos do artigo 89 de nossa LEP. Nas diligências d CPI, pudemos visualizar uma triste realidade, que não poderia sequer ser imaginada. As crianças nascem dentro do cárcere e ali permanecem sem a assistência devida durante período não fixado na legislação, permanecendo à mercê dos diretores e dos regulamentos locais.

O período de amamentação no cárcere segue uma lacuna e varia nos estados da Federação. Detalhe interessante é que consiste em um direito da mãe, e, mais ainda, da prole.

É também interessante observarmos o excelente relatório “Inspeções em presídios durante a pandemia da Covid-19”⁴⁹, elaborado pelo Núcleo Especializado de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, publicado em abril de 2022. Em diligência à Penitenciária Feminina da Capital, os defensores constataram que, à época, eram 606 mulheres presas, das quais três estavam grávidas e 22 eram lactantes, o que nos permite inferir que 22 crianças de até seis meses de idade viviam na unidade prisional, a qual carecia de médico pediatra, ginecologista e obstetra.

A verdadeira realidade é que, no ambiente intramuros, a lei não é cumprida, porquanto nos parece lógico afirmar que a atividade estatal do encarceramento nos moles atual incorre em violação ao princípio da legalidade. Não é razoável e muito menos legal que um preso, condenado por um crime cometido e pagando com a restrição de sua liberdade, tenha de dispor de tantos outros direitos que possui. Nos termos do art. 5º, inciso XXXIX do texto constitucional, “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. De fato, a pena privativa de liberdade implica a restrição de ir e vir. No entanto, nem a Constituição da República, os Códigos Penal e Processual Penal e, tão pouco, a Lei de Execução Penal, preveem a violação de tantos direitos concomitantemente ao cumprimento de pena por delito cometido.

Face à realidade a qual até mesmo recém-nascidos, sujeitos de direito extremamente hipossuficientes, são submetidos, não nos restam dúvidas de que a conversão de prisão preventiva em prisão domiciliar para mães de crianças, gestantes e puérperas é medida fundamental para suavizar os impactos da nocividade que o cárcere abarca. Fato é que, na prisão, a saúde da gestante é colocada em risco, tal qual a saúde do feto ou do recém-nascido, já que poucos procedimentos pré e pós-natal são viabilizados nos presídios, muito em razão da falta de pessoal especializado.

A conversão da prisão preventiva das mulheres aqui estudadas em prisão domiciliar, ratificada pelo julgamento do *habeas corpus* 143.641, pelo Supremo Tribunal Federal, mostra-se um real benefício em prol de todos os sujeitos envolvidos. Não se trata apenas de uma questão carcerária, mas sim uma real questão social. Esta decisão será estudada e analisada no capítulo subsequente deste trabalho, com a finalidade de verificarmos sua real importância.

⁴⁹ BRASIL. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Núcleo Especializado de Situação Carcerária. **Inspeções em presídios durante a pandemia da COVID-19**. São Paulo, 2022. Disponível em <https://www.defensoria.sp.def.br/documents/20122/9ed2ceeb-869f-17d8-6039-94d90f0cabb0> acesso em 11.2022

4. UMA ANÁLISE DO *HABEAS CORPUS* COLETIVO Nº 143.641/SP: A PRISÃO DOMICILIAR COMO ALTERNATIVA À PRISÃO PREVENTIVA

A petição inicial do *habeas corpus* coletivo, inicialmente apresentada pelo Coletivo de Advogados em Direitos Humanos (CADHu), impetrou *habeas corpus* coletivo em favor de todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no sistema penitenciário nacional e que ostentassem a condição de gestantes, puérperas ou mães de crianças sob suas responsabilidades, bem como em favor das próprias crianças, em razão dos horrores da realidade carcerária e seu potencial de lesar, em especial, o desenvolvimento das crianças a isso submetidas.

A peça exordial, depois de muito discorrer sobre o cabimento da modalidade coletiva do *habeas corpus*, que já, como já se viu, foi aceita de modo unânime pela Segunda Turma do STF, trouxe à lume a preliminar de competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar esta ação constitucional, porquanto juízes de direito, Tribunais estaduais e do Distrito Federal, Juízes Federais com competência criminal e dos Tribunais Regionais Federais, bem como o do Superior Tribunal de Justiça, figuram como autoridades coatoras na manutenção das mulheres mães, gestantes e puérperas no massivo e doloroso encarceramento preventivo.

Os impetrantes expõem o terror do cárcere, em especial para as mulheres que são mães, gestantes e puérperas, já que o estado de prisioneira faz com que o acesso à saúde (entre tantos outros direitos) seja extremamente limitado. O CADHu apresentou situações degradantes, que reduzem a presa e seu bebê à condições desumanas, lembrando o caso da presa que, com nove meses de gestação, foi deixada de castigo o isolamento e acabou dando à luz na cela solitária, sem qualquer tipo de auxílio do pessoal devidamente qualificado para tanto, fato que ocorreu na penitenciária feminina Talavera Bruce, no Estado do Rio de Janeiro⁵⁰. E essa é uma das diversas ocorrências ilegais do sistema penitenciário em desfavor das mulheres que são mães, sempre refletindo a negligência para com essas presas, a falta de estrutura básica, de políticas públicas e de pessoal qualificado para amparar as mulheres em um ambiente tão vil.

O coletivo peticionante mostrou indignação ao bem salientar que “o sistema de justiça criminal, em aparente estado de negação, desconsidera as condições do cárcere na determinação de prisões preventivas a gestantes”, até porque o parto não é um fato isolado e inesperado,

⁵⁰ Justiça afasta diretoria de presídio após detenta parir em cela solitária. **G1 Globo.com**. Rio de Janeiro. 26 de outubro de 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/10/justica-afasta-diretoria-de-presidio-apos-detenta-parir-em-cela-solitaria.html> Acesso em 11.2022

devendo, portanto, ser considerado pelos aplicadores do direito que tanto usufruem do instituto da prisão preventiva, antes de tomarem uma decisão.

Um trecho crucial da petição inicial segue abaixo destacado, pois nos parece bem resumir os problemas enfrentados pelas mulheres mães, gestantes e puérperas no Estado de Coisas Inconstitucional que é o sistema penitenciário brasileiro:

A confluência de todos esses elementos demonstra que o Estado, no exercício de sua atividade persecutória, caracterizada pelo recurso abusivo à prisão cautelar, por suas ações e omissões, incrementa o risco de todas as gestações vividas em situação de privação de liberdade, de todos os partos experimentados neste contexto, de todo puerpério. Além de oferecer espaços superlotados, insalubres e desequipados, o Estado falha sistematicamente em garantir serviços adequados de saúde materna às mulheres privadas de liberdade.

Frustra assim demandas de saúde específicas de mulheres e, dado que a ausência destes serviços oferece riscos reais à sobrevivência, como demonstram as altas taxas de mortes maternas no Brasil, viola também seu direito à vida. Ameaça, ademais, a vida e o desenvolvimento saudável e crianças, titulares, em tese, de absoluta prioridade, pela sujeição a um ambiente inadequado, pela privação do acesso à saúde e ao convívio familiar.

É necessário repisar a importância da matéria objeto deste *habeas corpus* ser a prisão preventiva das mulheres beneficiadas pela decisão. O instituto da prisão preventiva corresponde a uma espécie do gênero ‘prisão cautelar’ e poderá ser invocado pelo juiz a qualquer momento a instrução criminal e do processo penal, quando requerida pelo Ministério Público, pelo querelante, pelo assistente de acusação ou também por representação da autoridade policial, de acordo com o que dispõe o art. 311 do Código de Processo Penal. O artigo subsequente deste dispositivo legal autoriza a decretação da prisão preventiva “como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação a lei penal”, quando restar comprovada a existência do crime e indício suficiente de autoria, bem como o perigo oriundo do estado de liberdade da pessoa imputada. Outra previsão autorizadora da prisão preventiva é quando restar verificado o descumprimento de qualquer obrigação decorrente da aplicação e outras medidas cautelares. Aqui, é necessário pontuarmos que a prisão preventiva é tão somente uma das várias espécies de medidas cautelares positivadas no ordenamento jurídico brasileiro, mas deve sempre ser utilizada como última *ratio*, dado que envolve a literal privação da liberdade de uma pessoa antes mesmo de passada em julgado a sentença penal condenatória. É justamente a previsão do §6º do art. 282 do CPP, que assim preceitua: “a prisão preventiva somente será determinada quando não foi cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código”, não se olvidando que como toda e qualquer decisão judicial, a decisão que define pelo não cabimento da

substituição por outra medida cautelar deve ser justificada de maneira fundamentada, até mesmo em observância ao art. 93, IX, da Constituição Federal⁵¹.

Mas, em que pese a previsão de utilização da prisão preventiva como medida residual, apenas a ser aplicada na ausência de medidas alternativas, o professor Guilherme Nucci, em seu Curso de Direito Processual Penal, bem observa um vício há muito estabelecido no Poder Judiciário brasileiro: baseado na cultura do radicalismo e do imediatismo, determina-se, quase que automaticamente, a prisão preventiva em casos que este instituto não deve ser invocado. NUCCI (2022)⁵² assim bem advoga:

A vulgarização da prisão cautelar tem sido notada, cada vez mais, no Brasil. Parcela considerável da sociedade, especialmente os leigos em Direito, acredita que a prisão preventiva é indispensável para acabar com a impunidade e para fazer justiça. Enganam-se, e, pior, são enganados por operadores do Direito que trabalham bem com o radicalismo, estabelecido em cultura prisional.

O que vem acontecendo, em todo o país, é a superlotação de presídios destinados a presos cautelares – sem condenação definitiva –, muitos dos quais respondem por crimes de mínima periculosidade e cometidos sem violência contra a pessoa.

O hábito de determinar a prisão preventiva no lugar da imposição de outras medidas cautelares é muito comum. Isso também foi observado e muito bem pontuado na já mencionada ADPF 347, quando o Supremo Tribunal Federal reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional dos presídios brasileiros. À época, já havia restado consignado que um dos grandes malefícios do sistema carcerário é a superlotação, também decorrente da presença excessiva de presos provisórios nas cadeias.

Também se verifica o sofrimento causado pela instabilidade e ausência de previsão de mudança em uma prisão provisória. O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Rogério Schietti Cruz⁵³, bem pontuou que “quem está preso cautelarmente sofre de particular angústia de não saber se estará ainda preso no dia seguinte, na semana seguinte, no mês seguinte ou mesmo no ano seguinte” (CRUZ, 2022)

É exatamente neste sentido, por todo o conteúdo abarcado na impetração do *habeas corpus* nº 143.641, que já é possível perceber a relevância desta matéria ser discutida no Supremo Tribunal Federal. A partir de agora, analisaremos a decisão da Segunda Turma do

⁵¹ todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

⁵² NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 693

⁵³ CRUZ, Rogério Schietti. **Prisão Cautelar**: Dramas, Princípios e Alternativas. 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 29

STF, que, em fevereiro de 2018, concedeu a ordem requerida, sem o prejuízo da concomitante aplicação das outras medidas alternativas à restrição de liberdade dispostas no art. 319 do Código de Processo Penal. A exceção à conversão da prisão preventiva em domiciliar ficou para os crimes praticados por essas mesmas mulheres mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou em situações excepcionalíssimas.

O cometimento dos crimes cuja consumação não autoriza a substituição da prisão preventiva em prisão domiciliar nos parece fazer sentido. Com base em relatório elaborado pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) - que inclusive atuou como *amicus curiae* no *habeas corpus* nº 143.641 – de 56 mulheres atendidas pelo instituto, 45 eram acusadas de crimes enquadrados da Lei de Drogas, furto e injúria. Portanto, crimes cometidos sem o emprego de violência ou grave ameaça. O curioso é verificar que, das 45 mulheres supracitadas, segundo o instituto, “77,8% tiveram sua prisão preventiva decretada sob a justificativa da garantia da ordem” (IDDD, 2019)⁵⁴.

4.1 A atuação do Supremo Tribunal Federal na defesa da primeira infância e de presas gestantes, puérperas, mães de crianças e de pessoas com deficiência

No mérito da discussão, o Ministro Relator confirmou, em seu voto, que sim, as mulheres presas que são mães, gestantes, puérperas e lactantes são submetidas a condições degradantes na prisão, especialmente porque são privadas dos cuidados básicos de pré-natal e pós-parto, como já constatado no julgamento da medida cautelar da ADPF 347, em face da deficiência estrutural dos presídios brasileiros. O Ministro também relembrou que os dados alarmantes relativos aos cuidados do Estado para com a maternidade não são exclusivos do ambiente prisional; as mulheres livres também não têm o cuidado merecido.

Foi dado destaque à previsão constitucional acostada no art. 5º, XLV, que “nenhuma pena passará da pessoa do condenado”, o que não é respeitado no Brasil, porquanto a privação da liberdade, ainda que de maneira preventiva, atinge as crianças que as mulheres portam no ventre e aquelas já nascidas. É, também, a confirmação da inobservância do já citado art. 227 do texto magno, outorgando ao Estado, à sociedade e à família o dever de garantir, com prioridade absoluta, os direitos de crianças e adolescentes.

⁵⁴ BRASIL. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Mães Livres: A maternidade invisível no sistema de Justiça. São Paulo, 2019, p. 29. Disponível em https://iddd.org.br/wp-content/uploads/2019/10/maes_livres_versao-final.pdf Acesso em 11.2022

Outro ponto muito bem levantado foi o efeito da separação da mulher e de sua prole no momento da prisão. A seguir, vejamos trecho do voto do Ministro Relator, trazendo à lume uma reportagem publicada pela Revista Época, esclarecendo de fato quais os danos a que estão sujeitas as crianças separadas de suas mães presas:

Os sintomas da separação se manifestaram nas crianças. Midiã, quando saiu da cadeia com poucos meses, não aceitava mais ser amamentada. O irmão dela, Adryan, estava aprendendo a falar quando a mãe foi presa pela segunda vez. Simplesmente parou no meio do caminho. Com 3 anos, ele se expressa mais com acenos de cabeça do que com palavras.

Na primeira visita à mãe, colocou o braço no rosto para tapar os olhos – e nada o fez mudar de ideia (...). Agora, em regime semiaberto, ela visita a família no interior, a cerca de duas horas de Pirajuí, durante a ‘saidinha’ nos feriados. Aos poucos, reaproximou-se dos filhos. Em uma dessas saídas, ao terminar a visita à família, despediu-se do filho. O menino correu atrás dela – queria ir junto. ‘Ele ficou chorando tanto que deu dó. Fiquei com a cabeça atordoada de deixar ele daquele jeito’, diz.

[...]

Detectou-se um quadro previsível e trágico. A prisão de familiares (geralmente mãe ou pai) acarreta fragilidade econômica e social. As crianças muitas vezes precisam assumir tarefas domésticas e ganhar dinheiro. Seis apresentaram depressão.

Assim, diante do cenário inconstitucional, o Relator concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Além da ordem beneficiar as mulheres nestas condições que, à época, estavam nestas condições (e foram identificadas e relacionadas nos autos através de informações prestadas pelo DEPEN), a eficácia da decisão foi estendida a todas as outras mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, além das adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação em território brasileiro.

Em seu didático voto, o Ministro Relator fez constar que, quando o aplicador da lei entender que a prisão domiciliar foi inviável ou inadequada, poderá substituí-la por medidas alternativas, também dispostas no art. 319 do CPP.

O acórdão também inovou e conferiu maior prestígio às suas determinações ao conferir, à palavra da mãe, confiabilidade no tocante a sua condição de guardiã dos filhos. Portanto, com o relato da mulher presa, de que ela seria a guardiã de suas crianças, o benefício da conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar deve ser aplicado. Restou consignada a seguinte ressalva: caso entenda necessário, a partir da análise do caso concreto, o magistrado pode requisitar a elaboração de novo laudo social, se eventualmente entender pela reanálise do benefício.

Quanto ao cumprimento imediato da decisão, nos cumpre pontuar que a ordem também se estendeu aos juízes presidentes da audiência de custódia e aos magistrados responsáveis pelo processamento de ação penal na qual estão envolvidas mulheres presas preventivamente. O Ministro Relator foi expresso e prudente ao afirmar que:

embora a provocação por meio de advogado não seja vedada para o cumprimento desta decisão, ela é dispensável, pois **o que se almeja é, justamente, suprir as falhas estruturais de acesso à Justiça da população presa. Cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial** (grifou-se).

Como integrante da Segunda Turma do STF, o eminente Ministro Edson Fachin não se furtou em trazer ao voto importantíssima reflexão do quanto a concessão da ordem muito se relaciona ao melhor interesse da criança. Em suas palavras “é a partir do direito da criança, pensado em absoluta prioridade, que se deve analisar o direito de liberdade invocado no presente *habeas corpus*”. O Ministro aborda o fato de que os homens presos também têm o direito à convivência familiar e a reinserção social, mas atenta ao fato de que o instrumento processual previsto pelo art. 318 do CPP, qual seja, a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, deverá ser aplicado quando o juiz do caso concreto avaliar, também, o melhor interesse da criança.

Ao final do julgamento, restou consignado que a Turma, por votação unânime, entendeu cabível a impetração coletiva do remédio heroico e, por maioria, conheceu do pedido de Habeas Corpus, tendo sido vencidos os eminentes Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin, que conheceram em parte do pedido.

Quanto ao mérito, por maioria, a ordem restou concedida, justamente para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar – sem prejuízo da aplicação simultânea das medidas alternativas dispostas pelo art. 319 do CPP – de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas.

Foi justamente em decorrência de uma singela omissão do acórdão, que deixou de detalhar as situações excepcionais que justificassem o não atendimento ao quanto decidido pelo STF em sede do Habeas Corpus nº 143.641, que foi proferida nova decisão tratando do descumprimento da ordem cogente do mais alto Tribunal brasileiro. Entre outros descumprimentos apontados, o Coletivo de Advocacia em Direitos Humanos indicou que, no Estado de São Paulo, 1.229 mulheres foram beneficiadas com a concessão da ordem, mas, pela ausência de controle prisional, outras 1.325, que também poderiam usufruir do benefício,

permaneceram presas. Já no Rio de Janeiro, das 217 mulheres elegíveis para a substituição da preventiva pela prisão domiciliar, apenas 56 tiveram o benefício da concessão da ordem aplicado em seu caso. Para não deixar de citar outro exemplo, no Estado de Pernambuco, apenas 47 mulheres, de um total de 111, foram liberadas com fundamento na concessão da ordem.

É bem verdade que a aplicação in concreto da ordem cogente do Supremo Tribunal Federal não seria imediata, mas o Ministro Relator, ao proferir nova decisão, tratando justamente do (des)cumprimento da ordem concedida, entendeu que a implementação do gradual do Habeas Corpus coletivo estaria surtindo efeitos ainda deficitários, já que os tribunais locais estariam insistindo no não cumprimento da decisão. É preciso reconhecer, de fato, que a concretização da ordem será um processo gradual, até porque o Poder Judiciário, em todas as esferas da Federação, encontra-se abarrotado de tarefas, mas a fiscalização deve ser sempre mantida.

O julgamento do Habeas Corpus coletivo culminou em modificações no Código de Processo Penal. A partir da edição da Lei nº 13.769//2018, foram incluídos na legislação processual penal os arts. 318-A e 318-B. De tal maneira, restaram positivadas as exceções à substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, bem como a possibilidade da referida substituição ser feita sem prejuízo da aplicação concomitante de medidas alternativas já previstas e acostadas ao art. 319 do mesmo CPC. Vejamos, então, a redação dos novos artigos de lei mencionados:

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. [\(Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018\).](#)

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. [\(Incluído pela Lei nº 13.769, de 2018\).](#)

Em face de todo o aqui estudado, é possível afirmar que a concessão da ordem no *habeas corpus* coletivo em comento é de uma relevância quase que sem precedentes. O acórdão-paradigma é tão fundamental na ordem jurídica brasileira muito porque não trata apenas e tão somente da questão carcerária. O viés humano da decisão faz com que a ordem transcenda o campo do sistema penitenciário, atingindo também outros direitos fundamentais, como o pleno exercício da maternidade, o direito da mãe de amamentar seu filho, e os direitos das crianças,

seres tão hipossuficientes e frágeis, da convivência familiar, do acesso à saúde, à educação e ao desenvolvimento social.

A beleza da decisão do Supremo Tribunal Federal – se é que se pode falar, concomitantemente, de beleza e prisão no Brasil – é que a concessão da ordem vai muito além da conversão de uma prisão preventiva em uma prisão domiciliar, até que o processo seja plenamente julgado. O benefício da conversão dessa prisão em domiciliar é também refletido no desenvolvimento da criança que, muitas vezes, tem apenas sua mãe como seu responsável. Em hipótese alguma uma criança, ser em formação, deve passar um dia sequer no ambiente carcerário.

Obviamente o acórdão não está imune a críticas, e também sabemos que há uma longa distância entre a decisão judicial e seu real cumprimento na prática. Podemos citar o fato de que a prisão domiciliar da mãe não a permite acompanhar, por exemplo, a rotina de seu filho na escola, até porque, da residência, a mãe só poderá sair mediante autorização judicial. Todavia, há que se reconhecer que um enorme passo foi dado, com essa decisão, para a efetivação dos mais relevantes direitos fundamentais positivados na Constituição Federal. É preciso reconhecer que, no gozo de sua função típica, a Corte Suprema do Judiciário brasileiro cumpriu muitíssimo bem seu papel, viabilizando, ainda, o uso da modalidade coletiva do *habeas corpus*, também em nome dos interesses coletivos.

CONCLUSÃO

O trabalho que aqui se encerra teve por principal objetivo a compreensão da relevância da decisão do Supremo Tribunal Federal que determinou a substituição da prisão preventiva de mães de crianças e deficientes, grávidas e puérperas, para a prisão domiciliar, especialmente no Estado de Coisas Inconstitucional configurado nos presídios brasileiros.

Através da pesquisa realizada, foi possível inferir, com base em fatores sociais e políticos que estruturam o cenário jurídico brasileiro, os motivos pelos quais a população carcerária – em especial as mulheres – é tão deixada à margem da sociedade, da lei e da ordem constitucional. Verificamos que os órgãos e instituições essenciais à justiça – advocacia e Defensoria Pública – buscam a redução dos danos causados pelo sistema carcerário, e o maior exemplo é a impetração do *habeas corpus* nº 143.641, com menção honrosa à atuação dos *amici curiae* e assistentes processuais. Todavia, a realidade prisional, a falência das políticas públicas e a mora do Poder Judiciário muito contribuem para a permanência do Estado de Coisas Inconstitucional.

Os números aqui analisados são alarmantes e o relato de quem vive a realidade prisional também é grave. Por este trabalho, foi possível a confirmação do quanto inicialmente suscitado: a realidade prisional é tão deslocada do mínimo exigido pelo texto constitucional e pela legislação infraconstitucional, que a decisão do Supremo Tribunal Federal se mostra crucial para a efetivação dos direitos básicos da maternidade e dos direitos da criança, sujeito de direito hipossuficiente e ao qual deve ser dada, em todos os âmbitos, absoluta prioridade. Afinal, a criança é pessoa em desenvolvimento, e a Lei Maior, tal qual a lei específica, bem tutela seus direitos, à luz da teoria da proteção integral. Não se deve esquecer que aqueles menores de idade são sujeitos de direito, têm direitos e obrigações. Seu crescimento deve se dar em um ambiente saudável, com acesso básico, desde o seu nascimento, à saúde, à educação e, principalmente, ao convívio familiar. O laço estabelecido entre criança e seus familiares, em especial sua mãe, é comprovadamente um ponto positivo no desenvolvimento deste ser humano, especialmente na faixa temporal denominada de primeira infância. Neste período, para um crescimento e desenvolvimento salutar, não se admite a vivência de uma criança no ambiente prisional.

Mas não foi apenas e tão somente à luz do melhor interesse da criança que a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal bem decidiu. Os direitos fundamentais das mulheres que são mães e que estão grávidas ou lactantes também foram bem observados pelo egrégio tribunal

ao conceder a ordem. A maternidade é uma das arestas componentes da ordem social da República Federativa do Brasil, pois se trata de um dos mais profundos laços familiares. A decisão do *habeas corpus* nº 143.641 fez reviver a dignidade da mulher presa preventivamente no Brasil, que, como bem exposto neste trabalho, sofre em dobro.

Por todo o conteúdo aqui abarcado, é possível concluir que a decisão do Supremo Tribunal Federal, determinando a conversão da prisão preventiva destas mulheres em prisão domiciliar é algo benéfico não só a elas, mas também a seus filhos. O Poder Judiciário, face ao cenário do Estado de Coisas Inconstitucional do sistema penitenciário, tratou de concretizar os direitos fundamentais das mulheres e das crianças presas, assunto tão pouco tratado no país.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura; BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª Ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2015

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022

BRASIL. Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968. Brasília, DF, 1968

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.610/2022. Brasília, DF, 2022. Disponível em <https://www.camara.leg.br/noticias/893693-projeto-cria-o-instituto-do-habeas-corpus-coletivo/>

_____. Código de Processo Criminal. Lei de 29 de novembro de 1832

_____. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **Relatório Final da CPI do Sistema Carcerário**. Brasília, DF. 2009. Disponível em <https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701>

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Sala das Sessões do Congresso Nacional Constituinte. Rio de Janeiro. 1891

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de janeiro de 1967. Brasília, DF, 1967.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF. 1988.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Rio de Janeiro, 1937.

_____. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Núcleo Especializado de Situação Carcerária. **Inspeções em presídios durante a pandemia da COVID-19**. São Paulo, 2022. Disponível em <https://www.defensoria.sp.def.br/documents/20122/9ed2ceeb-869f-17d8-6039-94d90f0cabbcb>

_____. Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Mães Livres: A maternidade invisível no sistema de Justiça. São Paulo, 2019. Disponível em https://iddd.org.br/wp-content/uploads/2019/10/maes_livres_versao-final.pdf

_____. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 2016

_____. Lei nº 13.300 de 23 de junho de 2016. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 23 de junho de 2016.

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 1990. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm

_____. Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 1997.

_____. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Mulheres e Grupos Específicos**. Disponível em <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiNjRmNDUxNWItZGEyYy00NmRiLTgxYWMtOTZlYTQ3NGEwMjVhIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTJiOGRhNmJmZThlMSJ9>

_____. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Relatório Analítico 12º Ciclo INFOPEN**. 2022. Disponível em [RelatorioConsolidado_Nacional.xls \(www.gov.br\)](#)

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). ADPF 347. Relator Ministro Marco Aurélio Brasília, DF, julgado em 09.09.2015. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 266. Não cabe mandado de segurança contra lei em tese. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula266/false>.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula267/false>

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 268. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado. Brasília, DF, 1963. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula268/false>

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 693. Não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada. Brasília, DF, 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula693/false>

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 694. Não cabe habeas corpus contra a imposição da pena de exclusão de militar ou perda de patente ou de função. Brasília, DF, 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula694/false>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula* nº 695 Não cabe habeas corpus quando já extinta a pena privativa de liberdade. Brasília, DF, 2003. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula695/false>

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. São Paulo: Editora Pilares, 2009.

CRUZ, Rogério Schietti. **Prisão Cautelar: Dramas, Princípios e Alternativas**. 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2022.

FERREIRA, Carolina Costa. **Crianças e(m) cárcere: o papel da prisão domiciliar na proteção à primeira infância no Distrito Federal**. Brasília: Revista Jurídica da Presidência, 2022. Disponível em

<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/2295/1422>

INGLATERRA. British Library. **Habeas Corpus Act** (S.I.). Disponível em <https://www.bl.uk/learning/timeline/item104236.html> Acesso em 10.2022

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 19 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

Justiça afasta diretoria de presídio após detenta parir em cela solitária. **G1 Globo.com**. Rio de Janeiro. 26 de outubro de 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/10/justica-afasta-diretoria-de-presidio-apos-detenta-parir-em-cela-solitaria.html>

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos práticos e teóricos. São Paulo: Saraiva Jur, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 16. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 693

Preso do Ceará usa lençol para escrever habeas corpus ao STJ. **G1 Globo.com**. (S.l), 21 de maio de 2014. Disponível em <https://g1.globo.com/ceara/noticia/2014/05/preso-do-ceara-usa-lencol-para-escrever-habeas-corpus-ao-stj.html>

Preso envia habeas corpus ao STJ escrito em papel higiênico. **STJ Notícias**. Brasília, DF. 10 de abril de 2015. Disponível em https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-04-20_19-03_Preso-envia-habeas-corpus-ao-STJ-escrito-em-papel-higienico.aspx

SARLET, Ingo Wolfgang; WEINGARTNER NETO, Jayme. **Constituição e Direito Penal**: Temas atuais e polêmicos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 42 ed. São Paulo: Malheiros, 2019

VALOIS, Luís Carlos. **Processo de Execução Penal e o Estado de Coisas Inconstitucional**. 2ª ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

VARELLA, Drauzio. **Prisioneiras**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.