



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 104.811 - GO (2018/0287780-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**RECORRENTE** : **CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO (PRESO)**  
**ADVOGADO** : **ROVANDER ALVES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - GO022739**  
**RECORRIDO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

### **EMENTA**

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. RISCO DE REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. VENDA DE DROGA NA RESIDÊNCIA. REINCIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. RECOMENDAÇÃO.

1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

2. No caso, a prisão cautelar foi mantida em razão das circunstâncias concretas colhidas do flagrante – teria sido flagrada com drogas de alto poder viciante (três cigarros de maconha, duas porções de *crack* e uma pedra de 45g também de *crak*), sendo que parte das drogas estava escondida em um banco do veículo para transporte de criança e outra em uma lata de leite em pó, além de haver notícias de que traficava na residência. Ademais, a recorrente é reincidente específica, o que evidencia o risco de reiteração criminosa.

3. O Supremo Tribunal Federal ao julgar *Habeas Corpus* coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em 20/2/2018, concedeu comando geral para fins de cumprimento do art. 318, V, do Código de Processo Penal, em sua redação atual. No ponto, a orientação da Suprema Corte é no sentido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), salvo as seguintes situações: crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionálíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

5. No caso, entendo que se trata de situação excepcionalíssima, porquanto as decisões anteriores demonstraram que as crianças vivem em um contexto de risco e insegurança, com notícia de tráfico na própria residência, agravado pelo fato de que a recorrente é reincidente específica e usuária de drogas.

6. Recurso ordinário em *habeas corpus* a que se nega provimento, com recomendação.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com recomendação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 104.811 - GO (2018/0287780-1)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**

**RECORRENTE : CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO (PRESO)**

**ADVOGADO : ROVANDER ALVES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - GO022739**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Consta dos autos que a recorrente foi presa em flagrante (convertida a custódia em prisão em preventiva) pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

Inconformada com o decreto construtivo, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem. A ordem, contudo, foi denegada, recebendo o acórdão a seguinte ementa (e-STJ fl. 173):

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHOS MENORES. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. No presente caso, tem-se "situação excepcional" que justifica a mitigação da decisão do Supremo Tribunal Federal no habeas corpus coletivo n. 143.641/SP, na medida que, não obstante a paciente provar que é mãe de duas crianças menores de doze anos, sendo uma delas lactente, o crime foi praticado em sua residência, local onde supostamente a acusada não apenas comercializava como também armazenava os entorpecentes. Além de ter se declarado consumidora de drogas e ser dada à prática reiterada de crimes da mesma natureza. ORDEM DENEGADA.*

No presente recurso, a defesa sustenta, em síntese, o cabimento da substituição da custódia pela prisão domiciliar, uma vez que a paciente é mãe de dois filhos menores com faixa etária dentro dos parâmetros que a Lei exige para a concessão da prisão domiciliar.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante disso, requer, em liminar e no mérito, o deferimento da prisão domiciliar à paciente.

Contrarrazões às e-STJ fls. 199/200.

A liminar foi indeferida e o Ministério Público Federal, previamente ouvido, manifestou-se pelo desprovimento do recurso ordinário (e-STJ fl. 214, *grifei*):

*O Ministério Público Federal vem, nos autos do processo em epígrafe, manifestar-se pelo não conhecimento presente habeas corpus, por se tratar de writ substitutivo recursal, e por não vislumbrar flagrante ilegalidade, a ensejar a concessão da ordem de ofício, uma vez que a prisão preventiva, em razão dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, restou devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública, pois ressaltada a reiteração criminosa da paciente, **além de praticar a mercancia ilícita dentro da sua residência, expondo os próprios filhos a risco, o que evidencia maior reprovabilidade da conduta e a necessidade de manutenção da constrição cautelar, para assegurar a paz social.***

*Ressalte-se que a pretensão da obtenção de prisão domiciliar à condenada é inviável, pois não restou comprovada a imprescindibilidade dela quanto aos cuidados de seus filhos menores, notadamente por haver declarado ser consumidora de drogas, c no momento atual, lactante, o que contradiz a alegação de necessidade de cuidados exclusivos na amamentação.*

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 104.811 - GO (2018/0287780-1)**

### **VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

A prisão preventiva é uma medida excepcional, de natureza cautelar, que autoriza o Estado, observadas as balizas legais e demonstrada a absoluta necessidade, a restringir a liberdade do cidadão antes de eventual condenação com trânsito em julgado (art. 5º, LXI, LXV, LXVI e art. 93, IX, da CF).

Para a privação desse direito fundamental da pessoa humana, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato e revele a imprescindibilidade da medida, vedadas considerações genéricas e vazias sobre a gravidade do crime.

Destaco os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte que traduzem bem essa compreensão: STF, HC n. 128.615 AgRg, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/8/2015, publicado em 30/9/2015; STF, HC n. 126.815, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 4/8/2015, publicado em 28/8/2015; STJ, HC n. 321.201/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 25/8/2015; e STJ, HC n. 296.543/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 2/10/2014, DJe 13/10/2014.

A defesa busca, em síntese, o deferimento da prisão domiciliar em favor da recorrente, com base no inciso V do art. 318 do CPP.

Este são os fatos denunciados (e-STJ fls. 13/14):



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Consta do Inquérito Policial proveniente da 14ª Delegacia Regional de Polícia de Jataí, que no dia 24/07/2018, por volta de 18h00min, no interior de uma residência localizada na Avenida dos Fazendeiros, nº 213, Vila Brasília, nesta cidade, os denunciados CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO, MARCELA PEREIRA GONÇALVES e FERNANDO DA CRUZ MENDONÇA, acima qualificados, agindo de forma livre e consciente, tinham em depósito, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, para fins de traficância, **03 (três) cigarros artesanais contendo em seu interior a substância vegetal Cannabis Sativa Lineu, droga ilícita vulgarmente conhecida como "maconha", pesando em sua totalidade 2,675 g (dois gramas e seiscentos e setenta e cinco miligramas), e 01 (uma) porção da droga ilícita cocaína, em sua forma petrificada, pesando em sua totalidade 44,153 g (quarenta e quatro gramas e cento e cinquenta e três miligramas).***

*Consta, também, dos autos de Inquérito Poli provenientes da 14ª Delegacia Regional de Polícia de Jataí, que nas mesmas condições de tempo e local supracitadas, as denunciadas CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO e MARCELA PEREIRA GONÇALVES, já qualificadas, agindo de forma livre e consciente, traziam consigo, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de traficância, **02 (duas) porções da droga ilícita cocaína, em sua forma petrificada, pesando em sua totalidade 908 mg (novecentos e oito miligramas).***

*Por fim, extrai-se do presente Inquérito Policial, que nas mesmas condições de tempo e local indicadas no item precedente, os denunciados CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO, MARCELA PEREIRA GONÇALVES e FERNANDO DA CRUZ MENDONÇA, já qualificados, agindo de forma livre e consciente, associaram-se para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime definido no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.*

E estes foram os motivos apontados pelo Tribunal Estadual para denegar a ordem, inclusive com transcrição dos fundamentos da decisão de primeiro grau (e-STJ fls. 168/171):

*A autoridade coatora converteu a prisão em flagrante da paciente e dos outros corréus em 30/07/2018, para assegurar a ordem pública.*

*Consta da respectiva decisão a existência da materialidade do fato, indícios da autoria delitiva. gravidade concreta do crime, grande quantidade de droga apreendida, necessidade de se garantir à ordem pública e a paz social, e admissão da segregação cautelar*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*nas penas privativas de liberdade máximas cominadas aos crimes supostamente praticados. Além de se revelarem inadequadas e insuficientes as medidas cautelares alternativas. Senão vejamos:*

*Verifico nos presentes autos que devido á gravidade do crime de tráfico de drogas, praticado em lese, pelos autuados, não há. por ora, como aplicar as medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP Assim, em cumprimento ao disposto no artigo 310. inciso II. do Código de Processo Penal, tenho que a prisão processual dos autuados, no momento, é medida imprescindível, existindo a necessidade de converter em preventiva.*

*(...)*

*Depreende-se dos autos que. em tese. os autuados praticaram fatos delituosos descritos nos artigos 33. caput, e 35. caput, ambos da Lei n. 11.343/06, não cabendo, nesta fase em que se encontra o presente feito, divagar sobre o mérito das condutas que lhes foram atribuídas.*

*No caso em tela. tenho que não existem dúvidas a respeito das materialidades, bem como há indícios de autoria das práticas delituosas pelos autuados.*

***A Polícia Militar, ao abordar as duas suspeitas ainda dentro do veículo Ford KA, de cor vermelha, placa OGS-1353, de Jatai-CO, encontrou, com cada uma delas, 02 (duas) porções de "crack", já embaladas e prontas para serem comercializadas.***

***Realizada a busca na residência, encontraram escondidos, dentro de uma cadeirinha para transportar crianças, 03 (três) cigarros artesanais de 'maconha", bem como uma pedra grande de "crack", de 45 g (quarenta e cinco gramas), localizada dentro de uma lata de leite ninho, coberta com polvilho. Também apreenderam a quantia de R\$ 110,00 (cento e dez reais).***

*Destarte, mostra-se necessária a segregação cautelar dos autuados, em razão dos fatos que lhe são atribuídos. Deste modo. suas liberações implicam em sério risco á ordem pública, Vale registrar, também, que o delito de tráfico de drogas tem causado desassossego na sociedade e gerado um aumento da criminalidade local.*

*De outro turno, os crimes previstos nos artigos 33. caput. e 35. caput, ambos da Lei n. 11.343/06, praticados, em tese, pelos autuados, têm pena máxima superior a 4 (quatro) anos. sendo portanto admissível a decretação da prisão preventiva (arl. 313, do Código de Processo Penal).*

***Ante o exposto. CONVERTE-SE A PRISÃO EM FLAGRANTE DOS AUTUADOS MARCELA PEREIRA GONÇALVES,***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*FERNANDO DA CRUZ MENDONÇA e CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO. EM PRISÃO PREVENTIVA, recomendando-os no cárcere onde se encontram, até ordem em contrário.*

*(...)' (documento 3 do movimento 8).*

*A propósito, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça é de que "a prisão cautelar pode ser decretada para garantia da ordem pública potencialmente ofendida, especialmente nos casos de: reiteração delitiva, participação em organizações criminosas, gravidade em concreto da conduta, periculosidade social do agente, ou pelas circunstâncias em que praticado o delito (modus operandi)"(em Junsprudênoa em Teses: tese n.12, edição n. 32). Grifei*

*Registre-se que, ainda consoante o posicionamento do Tribunal da Cidadania, a quantidade da droga apreendida constitui motivação suficiente à gravidade concreta da conduta delitiva e fundamentação idônea à garantia da ordem pública. Vejamos:*

*"(...) II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, aptos a justificar a necessidade de garantia da ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de entorpecentes apreendidos em seu poder (247.95 gramas de maconha, fl. 73), circunstância indicativa de um maior desvalor da conduta perpetrada, e que revela a indispensabilidade da imposição da medida extrema na hipótese.(precedentes). (...)" (Quinta Turma. RHC n. 78968/MG, Rei. Min. Félix Fischer (1109), j. 21/02X017, DJ de 08M3/2017).*

*Ao depois, o pleito da paciente de substituição desse ergástulo por prisão domiciliar foi, também, indeferido de forma fundamentada.*

*O Egrégio Supremo Tribunal Federal concedeu ordem de habeas corpus coletivo determinando:*

*"a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes puérperas ou mãos de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do artigo 2º, do ECA e da Convenção Sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, relacionadas no processo DEPEN e outras autoridades estaduais, decisão que foi estendida às demais mulheres presas não constantes das relações existentes nos autos". (HC n. 143.641. Rei. Min. Ricardo Lewandowski).*

*No entanto, pontuou o Excelso Pretório, no referido julgamento, a existência de situações em que a prisão domiciliar poderia ser negada, mais precisamente: a) no caso de crime praticado com violência ou grave ameaça; b) delito perpetrado contra seus descendentes; c) "em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegaram o benefício".*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**O magistrado destacou que não restou demonstrada a imprescindibilidade a paciente aos cuidados de seus filhos menores de 12 anos.**

**Outrossim, salientou que o fato de ela, na presença de seu advogado constituído, ter alegado perante a autoridade policial ser consumidora e que as drogas com ela apreendidas eram para consumo próprio, comprometem a amamentação do seu filho Daniel Etevão da Silva Neto, de apenas seis meses, por colocar em risco a sua saúde.**

**Além disso, acrescentou que o modus operandi empregado e por ela usar a própria residência para o tráfico de drogas, bem como a reiteração de crimes da mesma natureza colocam em risco seus filhos menores. A Certidão de Antecedentes Criminais (documento 13 do movimento 1). de fato, releva outras ações penais em desfavor da paciente, inclusive ser ela reincidente.**

**Por pertinente, transcrevo alguns trechos:**

*Em que pesem as assertivas da requerente, acompanhada de alguns documentos (fls. 105/113). tenho, desde logo, que não procede o pedido de prisão domiciliar, apesar de previsto na Legislação (artigo 318. inciso V. do Código de Processo Penal).*

*A conversão da segregação cautelar em prisão domiciliar pode ser concedida, desde que reste satisfatoriamente comprovado o preenchimento dos requisitos elencados no artigo 318 do Código de Processo Penal:*

*Ari. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:*

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

***Não obstante comprovada a existência de dois filhos menores de 12 (anos) anos de idade, cabe ressaltar que, pelo entendimento jurisprudencial atual, afere-se que a norma exige a demonstração dos cuidados especiais imprescindíveis à criança, sendo insuficiente a simples alegação de que as crianças são extremamente dependentes de seus cuidados maternos.***

***No caso vertente, não restou demonstrado que a acusada ó imprescindível aos cuidados especiais de seus filhos, não fazendo, assim, jus ao benefício pleiteado.***

***(...)***

***Por outro lado, a alegação da requerente de que seu filho Daniel necessita de amamentação não prospera, vez que ela própria, quando interrogada pela autoridade policial,***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*devidamente acompanhada por defensor constituído, alegou ser usuária de drogas, declarando que as porções de drogas apreendidas em seu poder eram para seu próprio consumo, o que, por si só, compromete a amamentação, colocando em risco a saúde do menor.*

*Ademais, compulsando os autos, observo que parte das substâncias entorpecentes apreendidas nos autos estavam escondidas embaixo de um assento de veículo destinado ao transporte de crianças e outra parte dentro de uma lata de leite ninho, coberta com polvilho. Outrossim, há notícias nos autos de que a requerente comercializava entorpecentes em sua residência, expondo a risco seus filhos.*

*Por fim, verifico que a requerente é contumaz na prática delitiva, sendo inclusive reincidente em crimes dessa natureza (fls. 97/100). e que certamente, em liberdade, voltará a delinquir. expondo seus filhos a risco mais uma vez.*

*Ante o exposto e com fíncas nos dispositivos constitucionais e legais aplicáveis à espécie, INDEFIRO O PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR FORMULADO PELA ACUSADA CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO, recomendando-a na prisão onde se encontra, até ordem ao contrário (...)"*

*(documento 6 do movimento 8).*

*Com efeito, no presente caso, tem-se "situação excepcional" que justifica a mitigação da decisão do Supremo Tribunal Federal no habeas corpus coletivo n.º 143.641/SP, na medida que", não obstante a paciente comprovar que é mãe de duas crianças menores de doze anos, sendo uma delas lactente. "o crime foi praticado em sua residência, local onde supostamente a acusada não apenas comercializava como também armazenava os entorpecentes". Além de ter-se declarado consumidora de drogas e ser dada a prática reiterada de crimes da mesma natureza (STJ - Sexta Turma. HC n. 445352/DF. Rei'. Mm' Maria Thereza de Assis Moura (1131). j. 21/08X018, DJ de 29/08X018).*

*(...)*

Como se viu, há motivos para a manutenção da prisão preventiva da recorrente, em razão das circunstâncias concretas colhidas do flagrante – teria sido flagrada com drogas de alto poder viciante (três cigarros de maconha, duas porções de crack e um pedra de 45g também de crack), sendo que parte das drogas estava escondida em um banco do veículo para transporte de criança e outra em uma lata de leite em pó – e pelo efetivo risco de reiteração criminosa, porquanto é reincidente específica, além de haver notícias de que



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

travava na residência.

Acerca da prisão domiciliar, dispõe o inciso V do art. 318 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei n. 13.257/2016):

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

*I - maior de 80 (oitenta) anos;*

*II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;*

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

**IV - gestante;**

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

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

Sobre o tema, o Colegiado da Suprema Corte, por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* coletivo n. 143.641/SP, concluiu que a norma processual (art. 318, IV e V) alcança a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, relacionadas naquele *writ*, bem ainda todas as outras em idêntica condição no território nacional.

Com efeito, o regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que diz respeito à proteção da integridade física e emocional da gestante e dos filhos do agente, e as inovações trazidas pela Lei n. 13.257/2016 decorrem, indiscutivelmente, do resgate constitucional do princípio da fraternidade (Constituição Federal, preâmbulo e art. 3º).

Nesse contexto, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, na sessão desta terça-feira (20) [20/2/2018], por maioria de votos, **conceder Habeas Corpus (HC 143641) coletivo para determinar a substituição da prisão preventiva por domiciliar de mulheres presas, em todo o território nacional, que sejam gestantes ou mães de crianças de até 12 anos ou de pessoas com deficiência, sem prejuízo da aplicação das medidas alternativas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal (CPP)** (Notícia veiculada no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acesso no dia 22/3/2018, às 17h21min, disponível em <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=370152> ).

Consta, por oportuno, do dispositivo do voto condutor do aresto (HC n. 143.641/SP):

*Em face de todo o exposto, concedo a ordem para **determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas neste processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelo juízes que denegarem o benefício.***

*Estendo a ordem, de ofício, às demais as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições previstas no parágrafo acima.*

***Quando a detida for tecnicamente reincidente, o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade da prisão.***

*Se o juiz entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP. (...)*

Ao conceder o *habeas corpus*, realmente a Suprema Corte lembrou que o artigo 318 do Código de Processo Penal (que permite a prisão domiciliar da mulher gestante ou mãe de filhos com até 12 anos incompletos) foi instituído para adequar a legislação brasileira a um compromisso assumido internacionalmente pelo Brasil nas Regras de Bangkok. Essa alteração no CPP foi dada pelo Estatuto da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016).

Em data recente, sobreveio a Lei n. 13.769/2018, de 9/12/2018,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

introduzindo os artigos 318-A e 318-B no Código de Processo Penal:

***Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:***

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

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

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

Efetivamente, a novel legislação estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais.

Todavia, a normatização de apenas duas das exceções não afasta a efetividade do que foi decidido pelo Supremo no *Habeas Corpus* n. 143.641/SP, nos pontos não alcançados pela nova lei. O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei não significa que o magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais. Assim, deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores mais vulneráveis. Com efeito, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária.

Porém, a separação excepcionalíssima da mãe de seu filho, com a decretação da prisão preventiva, somente pode ocorrer quando violar direitos do menor ou do deficiente, tendo em vista a força normativa da nova norma que regula o tema – Lei 13.769/2018, que inseriu os arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal.

No caso, porém, entendo que se trata de situação excepcionalíssima. Isso porque o contexto da prisão demonstra que as crianças vivem em um contexto de risco e



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insegurança, na medida em que parte das drogas apreendidas (45g de *crack* e 3 cigarros de maconha) foi encontrada escondida na cadeirinha de transportar a criança e outra em uma lata de leite em pó, coberta com polvilho. Ainda, embora a paciente tenha alegado que os entorpecentes seriam para consumo próprio, não afasta o risco à saúde da criança, uma delas inclusive em fase de amamentação, como consignado no acórdão. Ademais, a decisão menciona haver notícia de que a recorrente comercializava droga na própria residência, além de ser reincidente na prática do mesmo crime.

Entendo, porém, que o caso exige uma providência que se mostre socialmente mais efetiva, sobretudo porque a paciente teria confessado que é usuária de drogas. Ora, se por um lado a prisão domiciliar não se mostra adequada, tendo em vista o risco a direito dos filhos, por outro, a manutenção da mãe no cárcere não resultará no seu resgate social.

Portanto, como forma de resguardar os direitos dos filhos menores, entendo que, neste caso, **excepcionalmente**, o afastamento da paciente se mostra a medida mais adequada. Todavia, entendo que os agentes do Estado, em primeira instância (Juízo, Promotoria e a Defesa da recorrente) podem atuar no sentido de encontrar meios para que a recorrente receba tratamento de desintoxicação em uma instituição que cuida de pessoas dependentes de drogas.

Ante o exposto, **nego provimento** ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*, com recomendação.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0287780-1

PROCESSO ELETRÔNICO

**RHC 104.811 / GO**

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00913693720188090093 201800913693 5413270.85.2018.8.09.0000 541327085  
54132708520188090000 913693720188090093

EM MESA

JULGADO: 19/02/2019

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : CLEIDE SOUZA DO NASCIMENTO (PRESO)  
ADVOGADO : ROVANDER ALVES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - GO022739  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS  
CORRÉU : MARCELA PEREIRA GONCALVES  
CORRÉU : FERNANDO DA CRUZ MENDONCA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e  
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, com recomendação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.