



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.992 - SP (2017/0200315-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CAROLINA COSTA FIÃES BICALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : STEFFANY DAIANY BATISTA DE FIGUEIREDO (PRESO)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. *MODUS OPERANDI*. PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. MÃE DE MENOR DE 12 ANOS. ORDEM CONCEDIDA.

1. O afastamento da prisão domiciliar para mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos exige fundamentação idônea e casuística, independentemente de comprovação de indispensabilidade da sua presença para prestar cuidados ao filho, sob pena de infringência ao art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, inserido pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei. n. 13.257/2016).

2. Na mesma linha a manifestação do em. Subprocurador-Geral da República, para quem "[d]a decisão que negou o pedido da prisão domiciliar, constata-se que não houve fundamentação concreta para negar ao benefício, evidenciando a ocorrência de constrangimento ilegal " (e-STJ fl. 66).

3. Ordem concedida para, confirmando a liminar e na linha da manifestação do *Parquet*, substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 19 de setembro de 2017 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.992 - SP (2017/0200315-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CAROLINA COSTA FIÃES BICALHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : STEFFANY DAIANY BATISTA DE FIGUEIREDO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de STEFFANY DAIANY BATISTA DE FIGUEIREDO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2075064-89.2017.8.26.0000).

Depreende-se dos autos que a paciente encontra-se presa preventivamente pela prática, em tese, do delito inscrito no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal (e-STJ fl. 28).

Segundo a acusação, a paciente teria, na companhia de corréus e com uso de uma pistola e um revólver, subtraído vários pertences de uma vítima (e-STJ fl. 21).

Impetrado prévio *writ* na origem, a ordem foi denegada (e-STJ fls. 10/16).

Alega-se na presente impetração que, pelo fato de ser a paciente mãe de criança menor de 12 anos, faz jus à substituição da prisão preventiva por domiciliar em razão do Marco Legal da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016), que incluiu o inciso V ao art. 318 do Código Penal (e-STJ fl. 4).

Requer-se, liminarmente e no mérito, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar (e-STJ fl. 8).

O pedido liminar foi deferido (e-STJ fls. 51/56).

Não foram prestadas informações.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em parecer assim ementado (e-STJ fl. 62):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. ROUBO MAJORADO. PRISÃO CAUTELAR. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. BENEFÍCIO NEGADO SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EVIDÊNCIA DE ILEGALIDADE. ATENDIMENTO AO SUPERIOR INTERESSE DO MENOR. PARECER PELA INADMISSIBILIDADE DO HABEAS CORPUS E, SE ADMITIDO, PELA CONCESSÃO DA ORDEM.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 411.992 - SP (2017/0200315-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O objeto da presente impetração cinge-se à análise da possibilidade de se substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar em razão da condição da paciente de ser mãe de infante menor de 12 (doze) anos.

Insta consignar, preliminarmente, que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Decorre de comando constitucional expresso que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI). Portanto, há de se exigir que o decreto de prisão preventiva esteja sempre concretamente fundamentado.

No caso, estes os fundamentos invocados para o indeferimento da substituição da prisão domiciliar, *in verbis* (e-STJ fls. 29/30):

Melhor sorte não assiste à defesa quanto ao pedido de substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar. Nos termos do art. 318 do CPP, será possível a conversão da prisão preventiva em domiciliar quando a presença do agente for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência.

Todavia, o fato de a acusada ser genitora de criança em tenra idade não impõe, isoladamente, a concessão da benesse pleiteada, até mesmo porque não se trata de recém-nascido desacompanhado de familiares. A defesa da acusada, por outro lado, não logrou comprovar que ninguém está cuidando de seus filhos e que não há alternativas à revogação da prisão necessária.

Com efeito, para que seja concedido o benefício da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, com fulcro no artigo 318, inciso III, do CPP, é necessária a comprovação de que a presença da acusada é imprescindível para os cuidados do infante, o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não ocorreu nos autos. Sobre a temática ora analisada, confira-se a jurisprudência:

[...]

Ademais, o crime imputado à acusada é grave, cometido com de grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes. Se deixou a criança para se colocar em tal situação, não é crível que não houvesse alguém cuidando daquela. Não bastam conjecturas sobre a imprescindibilidade de sua presença no lar. De qualquer maneira, na vertente hipótese, a segregação provisória mostra-se necessária para a garantia da ordem pública, da regularidade da instrução e da aplicação da lei penal, como já explicado anteriormente. Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 109/113.

O Tribunal de origem denegou a ordem valendo-se dos seguintes fundamentos (e-STJ fls. 11/16):

Depreende-se dos autos que a paciente, primária, foi presa e denunciada como incurso no artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, isto porque em 17 de março de 2017, agindo em concurso e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, teria subtraído uma mochila, duas camisas, um desodorante, um aparelho celular, uma corrente de prata e um crachá pertencentes à vítima Filipe Nunes Muniz de Lima.

O artigo 318 do Código de Processo Penal, com a alteração trazida pela Lei nº 13.527/2016, passou a admitir a substituição da prisão cautelar por prisão domiciliar.

Entretanto, ser lactente ou a simples existência de filhos menores não enseja a concessão automática da benesse, eis que necessário observar-se o quanto disposto no parágrafo único do art. 318 do Estatuto Processual Penal que diz: "Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo".

Assim, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar não é de aplicação imperativa, cabendo ao Juiz a análise do caso concreto.

Além da necessidade da comprovação exigida, deve-se cotejar também se a substituição se mostra recomendável, deixando de ser imperiosa a prisão cautelar.

No caso dos autos, a ora paciente não demonstrou a imprescindibilidade de seus cuidados para com sua filha menor fora do estabelecimento prisional.

A propósito, o doutrinador Eugênio Pacelli, ao tratar das hipóteses de prisão domiciliar, ensina que "(...) Todas essas situações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demandarão prova cabal e idônea. Em relação às questões de natureza mais subjetiva, tal como ocorre em relação à comprovação do alto risco da gestação, à necessidade de cuidados especiais de menor de seis anos ou deficiente, bem como a doença grave, há que se exigir prova técnica, nos casos em que sejam necessários diagnósticos e atestados médicos e comprovação fática das circunstâncias pessoais do acusado, a fim de se demonstrar a necessidade da sua presença na residência (...)" ("Curso de Processo Penal", 16ª edição, 2012, Ed. Atlas, p. 564).

Como bem destacou o MM. Juiz: "o fato de a acusada ser genitora de criança em tenra idade não impõe, isoladamente, a concessão da benesse pleiteada, até mesmo porque não se trata de recém-nascido desacompanhado de familiares. A defesa da acusada, por outro lado, não logrou comprovar que ninguém está cuidando de seus filhos e que não há alternativas à revogação da prisão necessária (...) Ademais, o crime imputado à acusada é grave, cometido com grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes. Se deixou a criança para se colocar em tal situação, não é crível que não houvesse alguém cuidando daquela. Não bastam conjecturas sobre a imprescindibilidade de sua presença no lar (...)" (fls. 27/28).

[...]

Incabível, assim, a pleiteada substituição da prisão preventiva, registrando-se que nenhuma das medidas cautelares diversas da prisão, previstas na Lei nº 12.403/11, mostram-se suficientes e adequadas.

Preliminarmente, cumpre asseverar que não vislumbro, *in casu*, qualquer ilegalidade em relação à decretação da prisão preventiva, uma vez que presentes os requisitos para a segregação cautelar, em especial a gravidade concreta da conduta, consistente na prática, em tese, de roubo majorado por concurso de agentes mediante emprego de armas de fogo.

Entretanto, ao meu ver, as circunstâncias pessoais da paciente são suficientes para a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.

Isso porque ambas as Turmas criminais desta Corte já firmaram o entendimento, à unanimidade, de que o afastamento da referida benesse para mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos exige fundamentação idônea e casuística, sob pena de infringência ao art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, conforme se extrai dos julgados a seguir colacionados:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PROCESSUAL. FILHO EM PRIMEIRA INFÂNCIA. PROTEÇÃO DIFERENCIADA À MÃE. PRESUNÇÃO LEGAL DA NECESSIDADE DE PROTEÇÃO E CUIDADOS. MOTIVAÇÃO DE EXCEPCIONAMENTO NÃO RAZOÁVEL. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Estatuto da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016), a partir das Regras de Bangkok, normatizou diferenciado tratamento cautelar em proteção à gestante e à criança (a mãe com legalmente presumida necessidade de cuidar do filho, o pai mediante casuística comprovação - art. 318, IV, V e VI do Código de Processo Penal), cabendo ao magistrado justificar a excepcional não incidência da prisão domiciliar - por situações onde os riscos sociais ou ao processo exijam cautelares outras, cumuladas ou não, como o monitoramento eletrônico, a apresentação judicial, ou mesmo o cumprimento em estabelecimento prisional.

2. Decisão atacada que exige descabida prova da necessidade dos cuidados maternos, condição que é legalmente presumida, e não justifica concretamente a insuficiência da cautelar de prisão domiciliar.

3. Paciente que é mãe de duas crianças, com dois e seis anos de idade, de modo que o excepcionamento à regra geral de proteção à primeira infância pela presença materna exigiria específica fundamentação concreta, o que não se verifica na espécie, evidenciando-se a ocorrência de constrangimento ilegal.

4. Concedido o habeas corpus para fixar a prisão domiciliar à paciente, ressalvada a sempre cabível revisão judicial periódica de necessidade e adequação, inclusive para incidência de cautelares mais gravosas.

(HC 362.922/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 20/04/2017)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. MÉRITO. TRÁFICO DE DROGAS. SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE GESTANTE, PRIMÁRIA, COM BONS ANTECEDENTES. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROTEÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA E EMOCIONAL DA GESTANTE E DO FILHO RECÉM-NASCIDO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A questão jurídica limita-se a verificar a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar. Nesse contexto, o inciso V do art. 318 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei n. 13.257/2016, determina que 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.

3. O regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que pertine à proteção da integridade física e emocional da gestante e dos filhos menores de 12 anos, 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).

4. 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. "Todas essas circunstâncias devem constituir objeto de adequada ponderação, em ordem a que a adoção da medida excepcional da prisão domiciliar efetivamente satisfaça o princípio da proporcionalidade e respeite o interesse maior da criança. Esses vetores, por isso mesmo, hão de orientar o magistrado na concessão da prisão domiciliar" (STF, HC n. 134.734/SP, relator Ministro Celso de Melo).

5. Caso em que a paciente é primária, portadora de bons antecedentes, estava gestante (7 meses) e agora possui filho recém-nascido, o que preenche o requisito objetivo insculpido no art. 318, V, do Código de Processo Penal. Ponderando-se os interesses envolvidos no caso concreto, revela-se adequada e proporcional a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional do infante. Precedentes do STF e do STJ.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a medida liminar, substituir a prisão preventiva da paciente pela prisão domiciliar.

(HC 367.546/TO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 27/04/2017)

Quanto aos demais óbices que possam surgir, cumpre trazer à discussão algumas considerações sobre o tema.

Parece estar-se formando nesta Corte o entendimento de que seriam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

óbices à concessão da benesse a presença de antecedentes, a participação em organização criminosa ou o descumprimento de outras medidas cautelares, conforme se extrai dos seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. ROUBO IMPRÓPRIO EM CONCURSO DE AGENTES (ART. 157, §§ 1º E 2º, II, DO CP). PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO MENOR DE DOZE ANOS (ART. 318, V, DO CPP). INVIABILIDADE. DESCUMPRIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR ANTERIOR. PARECER ACOLHIDO.

1. O Estatuto da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016), a partir das Regras de Bangkok, normatizou diferenciado tratamento cautelar em proteção à gestante e à criança (a mãe com legalmente presumida necessidade de cuidar do filho, o pai mediante casuística comprovação - art. 318, IV, V e VI, do CPP), cabendo ao magistrado justificar a excepcional não incidência da prisão domiciliar - por situações onde os riscos sociais ou ao processo exijam cautelares outras, cumuladas ou não, como o monitoramento eletrônico, a apresentação judicial, ou mesmo o cumprimento em estabelecimento prisional (HC n. 362.922/PR, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 20/4/2017).

2. No caso, as peculiaridades apresentadas pelas instâncias ordinárias evidenciam a inadequação da concessão da prisão domiciliar, não havendo nenhuma ilegalidade a possibilitar a revogação da prisão preventiva ou a nova substituição da medida extrema.

3. A paciente não manteve comprometimento com as condições impostas anteriormente, ante seu histórico de descumprimento do monitoramento eletrônico. A Corte estadual ainda destacou que ela ostenta maus antecedentes e que não foi demonstrado que o filho está sob seus cuidados ou mesmo que com ela reside, não ficando evidente a dependência, material ou afetiva, desse menor em relação à presença de sua mãe.

4. Ordem denegada.

(HC 381.022/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017, (grifei.)

[...]

SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. FILHO COM IDADE INFERIOR A 12 ANOS. ART. 318, V, DO CPP. ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. PROTEÇÃO DA FAMÍLIA E DA CRIANÇA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXCEPCIONALIDADE DA SITUAÇÃO EVIDENCIADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Assembléia Geral da ONU, em dezembro de 2010, em complementação às regras para o tratamento do preso e elaboração de medidas não privativas de liberdade (Regras de Tóquio), aprovou as normas mínimas para o tratamento da mulher presa e medidas não privativas de liberdade para as mulheres em conflito com a lei (Regras de Bangkok), ao reconhecer que, diante das necessidades específicas das mulheres, o Estado deve observar a equidade de acordo com as peculiaridades da situação.

2. Com o advento da Lei 13.257/2016, foi incluído o inciso V no art. 318 do Código de Processo Penal, que permitiu ao juiz a substituição da prisão cautelar pela domiciliar quando a agente for: mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

3. A previsão insculpida na lei reformadora do art. 318 do Código de Processo Penal não é de caráter puramente objetivo e automático, cabendo ao magistrado avaliar o acervo probatório com relação à situação da criança e, ainda, da adequação da medida à clausulada.

4. A excepcionalidade da situação em que comprovadamente se encontra a paciente e sua filha, uma criança com três anos de idade, justifica que, por razões humanitárias, nos termos do Estatuto da Primeira Infância, conjugado com os vetores constitucionais que impõem ao Estado a proteção da família e a colocação de crianças a salvo de toda forma de opressão, pelo bem da criança que merece os cuidados da mãe em situação mais favorável do que aquela apresentada no cárcere, ressaltando, ainda, que a ré é detentora de condições pessoais favoráveis, permitem que ela aguarde em prisão domiciliar cautelar o trânsito em julgado da condenação sofrida.

5. A violação das regras da prisão domiciliar enseja o restabelecimento da constrição preventiva, assim como poderá ser novamente ordenada se sobrevier fato novo ou situação que exija a sua imposição.

[...]

2. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, para substituir a prisão preventiva decretada em desfavor da paciente em domiciliar, mediante o cumprimento de condições estabelecidas, até o exaurimento do julgamento pelas instâncias ordinárias.

(HC 368.510/TO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 18/05/2017, (grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. MÉRITO. TRÁFICO DE DROGAS. SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE GESTANTE, PRIMÁRIA, COM BONS ANTECEDENTES. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROTEÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA E EMOCIONAL DA GESTANTE E DO FILHO RECÉM-NASCIDO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A questão jurídica limita-se a verificar a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar. Nesse contexto, o inciso V do art. 318 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei n. 13.257/2016, determina que 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.

3. O regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que pertine à proteção da integridade física e emocional da gestante e dos filhos menores de 12 anos, 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).

4. 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. "Todas essas circunstâncias devem constituir objeto de adequada ponderação, em ordem a que a adoção da medida excepcional da prisão domiciliar efetivamente satisfaça o princípio da proporcionalidade e respeite o interesse maior da criança. Esses vetores, por isso mesmo, hão de orientar o magistrado na concessão da prisão domiciliar" (STF, HC n. 134.734/SP, relator Ministro Celso de Melo).

5. Caso em que a paciente é primária, portadora de bons antecedentes, estava gestante (7 meses) e agora possui filho recém-nascido, o que preenche o requisito objetivo insculpido no art. 318, V, do Código de Processo Penal. Ponderando-se os interesses envolvidos no caso concreto, revela-se adequada e proporcional a substituição da prisão preventiva pela domiciliar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional do infante. Precedentes do STF e do STJ.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a medida liminar, substituir a prisão preventiva da paciente pela prisão domiciliar.

(HC 367.546/TO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 27/04/2017 (grifei.))

No presente caso, a paciente apresenta circunstâncias favoráveis, sem menção sobre a participação em organização criminosa e de descumprimento a medidas cautelares anteriormente aplicadas.

No mesmo sentido opinou o d. Subprocurador-Geral da República, cujo excerto do parecer passo a transcrever, *verbis* (e-STJ fls. 64/66).

10. Entretanto, caso assim não entendam, no mérito, a ordem deve ser concedida.

9. A paciente está sendo acusada de ter praticado o crime de roubo majorado (emprego de arma e concurso de pessoas), o que, ao menos por ora, demonstra o *periculum libertatis* necessário à preservação da prisão cautelar, não havendo falar em ausência dos requisitos para a sua decretação, motivo pelo qual entendo motivada a decisão de prisão preventiva.

10. Todavia, a condição de mãe de uma criança recém nascida e a sua primariedade, impõe a substituição da prisão cautelar pela domiciliar, nos termos do art. 318, V, do Código de Processo Penal.

11. Dispõe o artigo 318, inciso V, do Código de Processo Penal, incluído pela Lei nº 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; (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016).

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos. No caso, a paciente está encarcerada, e possui um filho de uma ano e cinco meses, conforme certidão de nascimento em e-STJ fl.26.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

14. Com efeito, o regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no tocante à proteção da integridade física e emocional 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).

14. Cabe ressaltar que o Supremo Tribunal Federal já apreciou caso semelhante (HC 134.734/SP), ressaltando 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).

15. O julgado da Suprema Corte acrescentou que para a substituição da prisão preventiva pela domiciliar é necessário analisar também a conduta e a personalidade da presa e, sobretudo, a conveniência e o atendimento ao superior interesse do menor, tendo proclamado que: "Todas essas circunstâncias devem constituir objeto de adequada ponderação, em ordem a que a adoção da medida excepcional da prisão domiciliar efetivamente satisfaça o princípio da proporcionalidade e respeite o interesse maior da criança. Esses vetores, por isso mesmo, hão de orientar o magistrado na concessão da prisão domiciliar".

16. Assim, se o magistrado deixar de fazer a adequada e necessária ponderação com o risco decorrente da conduta e da personalidade da paciente, prevalecerá o benefício objetivamente previsto na norma, sobretudo em sede de habeas corpus, ação constitucional para proteção do direito de liberdade.

17. Da decisão que negou o pedido da prisão domiciliar, constata-se que não houve fundamentação concreta para negar ao benefício, evidenciando a ocorrência de constrangimento ilegal.

18. Ressalto que a necessidade de cuidados de lactante é indiscutível, assim como é sabido que as condições carcerárias são precárias. Todavia, deve prevalecer, no contexto, o desenvolvimento e a integridade física e emocional de seu filho.

19. Portanto, há constrangimento ilegal a ser sanado, opinando o Ministério Público Federal pela inadmissibilidade do pedido de habeas corpus, mas, se admitido, pela concessão da ordem, para que substitua a prisão preventiva, por prisão domiciliar.

Portanto, a paciente faz jus à prisão domiciliar.

Ante todo o exposto, **concedo a ordem** para, na linha da manifestação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do *Parquet* e confirmando a liminar de e-STJ fls. 51/56, substituir a prisão preventiva da paciente STEFFANY DAIANY BATISTA DE FIGUEIREDO por prisão domiciliar.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0200315-6

HC 411.992 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006899820178260535 20170000408383 20750648920178260000 6899820178260535

EM MESA

JULGADO: 19/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: CAROLINA COSTA FIÃES BICALHO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: STEFFANY DAIANY BATISTA DE FIGUEIREDO (PRESO)
CORRÉU	: MARCIO APARECIDO DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.