



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 507.732 - TO (2019/0123911-4)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **GABRIELA DOS SANTOS MUNIZ**
ADVOGADOS : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS**
HERO FLORES DOS SANTOS - TO000424B
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. *WRIT* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. PACIENTE PRIMÁRIA COM FILHO MENOR DE 12 ANOS. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. PRIORIDADE. HC COLETIVO Nº 143.641/SP (STF). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

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 ordinário. 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. O regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que concerne à proteção da integridade física e emocional da gestante e dos filhos menores de 12 anos, e as inovações trazidas pela Lei n. 13.769/2018 decorrem, indiscutivelmente, do resgate constitucional do princípio da fraternidade (Constituição Federal: preâmbulo e art. 3º).

3. Os artigos 318, 318-A e B do Código de Processo Penal (que permitem a prisão domiciliar da mulher gestante ou mãe de filhos com até 12 anos incompletos, dentre outras hipóteses) foram instituídos 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

134.734/SP, relator Ministro CELSO DE MELO).

4. Aliás, em uma guinada jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir até mesmo o *Habeas Corpus* coletivo (Lei n. 13.300/2016) e 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, no *Habeas Corpus* n. 143.641/SP, da relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 20/2/2018, 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 excepcionabilíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

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

6. Nos termos do HC coletivo n. 143.641/SP, *não configura situação excepcionabilíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa.*

7. Na hipótese dos autos, o crime, em tese, imputados à paciente (tráfico de drogas) não foi cometido com violência ou grave ameaça, e ela comprova ser primária e mãe de um filho menor de 12 anos, o que preenche os requisitos objetivos insculpidos nos art. 318, V, 318-A e B do Código de Processo Penal. Não há excepcionalidade que afaste a domiciliar pretendida. Ponderando-se os interesses envolvidos no caso concreto, revela-se adequada e proporcional a substituição da prisão pela domiciliar. Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional do infante. Precedentes do STF e do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Agravo regimental improvido

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

Brasília (DF), 10 de setembro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 507.732 - TO (2019/0123911-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : GABRIELA DOS SANTOS MUNIZ
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
HERO FLORES DOS SANTOS - TO000424B
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão de minha lavra que não conheceu da impetração, mas concedeu a ordem de ofício para conceder a prisão domiciliar à paciente (e-STJ fls. 160/175).

Em suas razões, o órgão ministerial sustenta que "mesmo após a entrada em vigor da Lei n. 13.769/2018, que acrescentou o art. 318-A ao Código de Processo Penal, situações excepcionalíssimas - como o fato de o tráfico ser exercido na própria residência da acusada - permitem o indeferimento da prisão domiciliar" (e-STJ fl. 191).

Acrescenta, ainda, que "a concessão da prisão domiciliar à paciente também se mostra inviável, devido à falta de comprovação da dependência exclusiva do filho de 2 anos" (e-STJ fl. 193).

Diante disso, pede a reconsideração da decisão anterior ou que o recurso seja levado a julgamento pelo Colegiado da Quinta Turma, para conceder a ordem postulada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 507.732 - TO (2019/0123911-4)

VOTO

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

Em que pese o esforço argumentativo do agravante, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido por ausência de regularidade formal, qual seja, a adequação da via eleita.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada no sentido de não caber *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar, a menos que fique demonstrada flagrante ilegalidade, nos termos do enunciado n. 691 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual *não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*.

Todavia, em situações excepcionais, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado sumular (HC n. 318.415/SP, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 12/8/2015), o que passo a fazer no presente caso.

O Tribunal local informou que a impetração originária não foi conhecida, por representar reiteração de outro *habeas corpus* (e-STJ fls. 146). Todavia, em respeito ao princípio da efetividade da prestação jurisdicional, para evitar reiteração de pedidos e considerando que a medida liminar já foi deferida na presente ordem, embora o presente *habeas corpus* não possa ser conhecido, passo à análise do pedido da defesa, a fim de verificar se é o caso de flagrante constrangimento ilegal hábil a justificar a atuação, de ofício, deste Superior Tribunal de Justiça.

A questão jurídica limita-se a verificar se é possível a substituição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação cautelar da paciente pela prisão domiciliar.

A resposta é sim.

Sobre a **prisão domiciliar das mães**, dispõe o art. 318, complementado pela recente inclusão dos artigos 318-A, 318-B e 319 (pela Lei n. 13.769/2018), do Código de Processo Penal:

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.

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.

Com o advento da Lei n. 13.257/2016, o art. 318 do Código de Processo Penal passou a permitir ao juiz a substituição da prisão cautelar pela domiciliar quando o agente for "mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos".

Sobre o tema, o Colegiado da Suprema Corte, por ocasião do julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. Foram ressalvadas, todavia, as hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça; delitos praticados contra descendentes e as situações excepcionais devidamente fundamentadas. Consta, por oportuno, do dispositivo voto do 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. [...] (grifo nosso)

Em 24/10/2018, nos autos do aludido *habeas corpus* coletivo, o Ministro Ricardo Lewandowski, relator do writ na Suprema Corte, esclareceu ainda isto:

[...] não configura situação excepcionalíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa, porque não é justo nem legítimo penalizar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presa e aos que dela dependem por eventual deficiência na capacidade de fiscalização das forças de segurança.

Efetivamente, a suspeita de que a presa poderá voltar a traficar caso retorne à sua residência não tem fundamento legal e tampouco pode servir de escusa para deixar de aplicar a legislação vigente, que protege a dignidade da mulher e da sua prole.

Ademais, em 20/12/2018, foi publicada a Lei n. 13.769, de 19/12/2018, que estabelece a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar da mulher que esteja gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, bem como disciplina o regime de cumprimento de pena privativa de liberdade de condenadas na mesma situação, tendo incluído no Código de Processo Penal os arts. 318-A e 318-B.

Com efeito, o regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que concerne à proteção da integridade física e emocional dos filhos do agente, e as inovações trazidas pelas recentes alterações legislativas, decorrem, indiscutivelmente, do resgate constitucional do princípio da fraternidade (Constituição Federal: preâmbulo e art. 3º).

Ainda sobre o tema, é preciso recordar:

a) O princípio da fraternidade é uma categoria jurídica e não pertence apenas às religiões ou à moral. Sua redescoberta apresenta-se como um fator de fundamental importância, tendo em vista a complexidade dos problemas sociais, jurídicos e estruturais ainda hoje enfrentados pelas democracias. **A fraternidade não exclui o direito e vice-versa, mesmo porque a fraternidade, enquanto valor, vem sendo proclamada por diversas Constituições modernas, ao lado de outros historicamente consagrados como a igualdade e a liberdade;**

b) O princípio da fraternidade é um macroprincípio dos Direitos Humanos e passa a ter uma nova leitura prática, diante do constitucionalismo fraternal prometido na CF/88 (preâmbulo e art. 3º);

c) O princípio da fraternidade é possível de ser concretizado também no âmbito penal, por meio da chamada Justiça restaurativa, do respeito aos direitos humanos e da humanização da aplicação do próprio direito penal e do correspondente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo penal.

As recentes alterações legislativas decorrem, portanto, desse resgate constitucional.

Nesse contexto, dou a conhecer os motivos decisão de e-STJ fls. 125/134, na qual se reputou configurada flagrante ilegalidade hábil a permitir a concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, os quais adoto, também, como razões de decidir:

Com efeito, os incisos IV e V do art. 318 do Código de Processo Penal autorizam o Juiz a substituir a prisão preventiva da mulher gestante ou mãe com filho de até 12 anos de idade pela domiciliar.

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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

No caso, o pleito foi indeferido pelas seguintes razões (e-STJ fls. 49/50):

Não fosse assim e teria o legislador tornado imperativo o deferimento do benefício, o que não fez.

*Mais, não houve subtração da expressão imprescindível aos cuidados especiais, contida na regra posta no inciso III do dispositivo legal precitado (diz respeito, exclusivamente, à hipótese de se tratar de **pessoa menor de seis anos ou deficiente**), senão que cuida da hipótese de a presa **ter filho com até doze anos de idade**.*

Claro está que, em casos como o vertente, não há cogitar da imprescindibilidade de cuidados especiais, o que não tem o significado de que ser inexistente a demonstração da necessidade de adoção da medida.

Entendimento contrário, tendo-se presente a presunção de necessidade do acompanhamento da genitora, como referido pela causidica, levaria à obrigatoriedade da colocação em prisão domiciliar de todas as presas que tenham filho com menos de doze anos de idade. E tanto não resulta da norma legal em questão.

Com efeito, o artigo 318 do Código de Processo Penal traz hipóteses de prisão domiciliar cautelar substitutiva da prisão preventiva, que têm caráter humanitário, sendo que algumas delas buscam, inclusive, proteger a criança e o adolescente, que não podem ser penalizados ou sofrer prejuízos no seu desenvolvimento infantil e humano, pelo ilícito praticado pelos seus pais.

Contudo, o preenchimento de um dos seus pressupostos, isoladamente considerado, não assegura à requerente o direito à substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, devendo ser analisado o caso concreto, pois o tipo penal faculta ao magistrado a conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar quando presente uma de suas hipóteses.

(...)

*No caso, embora tenha comprovado ser genitora de uma criança menor de idade, juntando, para tanto, certidão de nascimento, não restou comprovado que a soltura da requerente é imprescindível ao cuidado do filho, bem como que inexistia pessoa da família capaz de cuidar do infante. **Ao contrário, a própria inicial faz referência que a criança encontra-se sob os cuidados da avó materna.***

Além disso, não veio aos autos qualquer comprovação de que é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imprescindível que o filho menor fique aos cuidados da requerente, mormente porque não consta na documentação que instruiu o pedido qualquer laudo médico que demonstre que a criança está acometida de enfermidade ou que necessite de cuidados especiais, não havendo qualquer referência à patologia grave.

(...)

*Mas não é só. Conforme já registrado na decisão lançada nos autos n.º 0006607-30.2018.827.2731, a requerente, ao que parece, usava de sua própria residência para a prática delituosa, por obviedade que o local não apenas se mostra inadequado para os cuidados de um incapaz, como também remete à conclusão no sentido de que a possibilidade de reiteração criminosa resta evidenciada, senão vejamos: "(...) **Conforme restou apurado, Gabriela participava de um grande esquema criminoso comandado pelo traficante Geovane, auxiliando no armazenamento, pesagem e disseminação das substâncias entorpecentes. Inclusive, usava a sua própria residência para o controle da quantidade e preparo dos entorpecentes para a comercialização. (...)**"*

É evidente que, na espécie vertente, a requerente não pode mais cuidar do incapaz. Oportuno destacar, inclusive, que situações que guardam excepcionalidades como a aqui retratada, sequer podem se socorrer dos efeitos da recente decisão do Pretório Excelso (HC n. 143.641, rei. Min. Ricardo Lewandowski).

Ora, se a paciente usava sua própria residência para praticar os crimes, entendendo ser evidente um risco à integridade física e psíquica dos filhos menores, sendo, portanto, na minha compreensão, uma situação excepcionalíssima que impediria o deferimento do benefício postulado.

Todavia, o Ministro Ricardo Lewandowski, Relator do Habeas Corpus Coletivo n. 143.641/SP, examinando diversas pendências referentes ao acompanhamento do cumprimento da ordem do colegiado, em decisão proferida no dia 24/10/2018, concedeu a ordem para os casos similares ao ora em exame. In verbis:

Documentos eletrônicos 440, 544, 589 e 631: esclareço que o fato de a presa ser flagrada levando substâncias entorpecentes para estabelecimento prisional não é óbice à concessão da prisão domiciliar e, em hipótese nenhuma, configura a situação de excepcionalidade a justificar a manutenção da custódia cautelar.

Ademais, a concepção de que a mãe que trafica põe sua prole em risco e, por este motivo, não é digna da prisão domiciliar, não encontra amparo legal e é dissonante do ideal encampado quando da concessão do habeas corpus coletivo.

Outrossim, não há razões para suspeitar que a mãe que trafica é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indiferente ou irresponsável para o exercício da guarda dos filhos, nem para, por meio desta presunção, deixar de efetivar direitos garantidos na legislação nacional e supranacional.

Quanto aos casos concretos: concedo a ordem de ofício. Oficiem-se aos respectivos Juízos de origem, para as providências cabíveis.

Documentos eletrônicos 471 e 550: não configura situação excepcionalíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa, porque não é justo nem legítimo penalizar a presa e aos que dela dependem por eventual deficiência na capacidade de fiscalização das forças de segurança.

Efetivamente, a suspeita de que a presa poderá voltar a traficar caso retorne à sua residência não tem fundamento legal e tampouco pode servir de escusa para deixar de aplicar a legislação vigente, que protege a dignidade da mulher e da sua prole.

Quanto aos casos concretos: concedo a ordem de ofício. Oficiem-se aos respectivos Juízos de origem, para as providências cabíveis.

Documentos eletrônicos 510, 543 e 659: circunstâncias tais como as de a acusada: (i) ter sido presa em flagrante sob acusação da prática do crime de tráfico; (ii) ter passagem pela vara da infância; e/ou (iii) não ter trabalho formal, não obstat a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, conforme constou da decisão concessiva da ordem.

Assim, diante do entendimento do Eminentíssimo Relator do mencionado precedente da Suprema Corte pela urgência que a medida requer, mister autorizar a concessão de prisão domiciliar à recorrente.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FURTO QUALIFICADO. EXPLOÇÃO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. DELITO PRATICADO NA RESIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA ESPECÍFICA. AUSÊNCIA. PACIENTE MÃE DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PROTEÇÃO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA A CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM PRISÃO DOMICILIAR.

1. Apresentada fundamentação idônea, evidenciada na referência à gravidade concreta, pois observadas as peculiaridades do caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreto, que envolve crime de repercussão (associação criminosa voltada à subtração de caixas eletrônicos por meio de explosivos), não há ilegalidade no decreto prisional.

2. Não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça ou contra os seus filhos e dependentes, o fato de a paciente ser mãe de criança com um pouco mais de 2 meses de idade justifica a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal - HC n. 143.641 -, assim priorizando o cuidado da criança, mas com a proteção social contra a reiteração, mesmo que o delito tenha sido praticado em sua residência, com a participação de adolescente.

3. Habeas corpus concedido para a substituição da prisão preventiva da paciente EDUARDA MELARE RIBEIRO DOS SANTOS por prisão domiciliar, sem prejuízo de determinação de outras medidas cautelares diversas da prisão, por decisão fundamentada. (HC 490.302/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 10/04/2019)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS E MUNIÇÕES. SUBSTITUIR POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. MÃE DE DUAS CRIANÇAS MENORES 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. No caso, a gravidade da conduta está demonstrada, pois a decisão que impôs a prisão preventiva fez referência à gravidade concreta da conduta imputada à paciente, uma vez que foram apreendidos 66g (sessenta e seis gramas) de crack, 264g (duzentos e sessenta e quatro gramas) de maconha e 4 munições calibre .38. Dessarte, está evidenciada a sua periculosidade e a necessidade de restrição como forma de acautelar a ordem pública.

3. Ademais, a negativa da substituição da prisão preventiva por domiciliar lastreou-se no fato de o ilícito de tráfico de drogas ter sido perpetrado na própria residência da paciente e dos seus filhos, conforme entendimento esposado por esta Corte.

4. Entretanto, em decisão de acompanhamento da ordem concedida no bojo do HC n. 143.641/SP pelo Ministro relator do caso no Supremo Tribunal Federal, há expressa afirmação de que "não configura situação excepcionalíssima, apta a evitar a concessão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa" (HC n. 143641, relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 24/10/2018, DJe 26/10/2018).

5. Na mesma linha a manifestação do Subprocurador-Geral da República, para quem "o crime a ela imputado (tráfico de entorpecentes) não foi cometido mediante violência ou grave ameaça, nem, obviamente, contra seus descendentes ou em situação excepcionalíssima, conforme se infere dos autos".

6. Ordem concedida para, na linha da manifestação do Parquet e confirmando a liminar deferida, substituir a prisão preventiva por domiciliar. (HC 487.123/RS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 12/03/2019)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO E DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. NOS TERMOS DO HC COLETIVO N.º 143.641 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA.

1. A decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública não se mostra desarrazoada ou ilegal, tendo sido amparada, sobretudo, na gravidade concreta da conduta, evidenciada pela quantidade e variedade de drogas (2,270kg de maconha, 175g de cocaína e 160g de crack) e munições apreendidas na residência da Paciente.

2. O Supremo Tribunal Federal concedeu habeas corpus coletivo (HC 143.641/SP, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI) às mulheres presas, gestantes, puérperas e mães de crianças menores de doze anos de idade ou portadoras de necessidades especiais, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas.

3. No caso, embora o Tribunal de origem tenha ressaltado que o crime de tráfico de drogas era praticado na própria residência da Paciente, esclareceu a Suprema Corte, em 24/10/2018, que "não configura situação excepcionalíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa, porque não é justo nem legítimo penalizar a presa e aos que dela dependem por eventual deficiência na capacidade de fiscalização das forças de segurança"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Ordem de habeas corpus concedida para determinar a imediata colocação da Paciente em prisão domiciliar, podendo, ainda, a prisão preventiva ser novamente decretada em caso de descumprimento da referida medida ou de superveniência de fatos novos. (HC 478.319/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR DOMICILIAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n. 13.257/2016, o art. 318 do CPP passou a permitir ao juiz a substituição da prisão cautelar pela domiciliar quando o agente for "mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos".

2. Em 20/2/2018, nos autos do HC 143.641/SP (Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 9/10/2018), a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal concedeu habeas corpus coletivo para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes, excetuados os casos de: a) crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, b) crimes praticados contra seus descendentes ou c) situações excepcionálíssimas, devidamente fundamentadas.

3. Na linha do entendimento do Supremo Tribunal Federal, foi editada, em 20/12/2018, a Lei n. 13.769, que legislou pela substituição da prisão preventiva imposta à mulher gestante ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, desde que não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça ou contra seu filho ou dependente.

4. Na espécie, em cumprimento à determinação do Supremo Tribunal Federal, em observância ao disposto no art. 318-A do CPP, diante das peculiaridades do caso concreto e tendo como prioridade absoluta os direitos da criança, recomenda-se o cumprimento da custódia cautelar em prisão domiciliar, pois a paciente é primária, sem antecedentes criminais, foi flagrada em eventual prática de delito sem violência ou grave ameaça - tráfico de drogas -, e possui uma filha de 4 anos de idade.

5. Ressalte-se que, "[...] em decisão de acompanhamento da ordem concedida no bojo do HC n. 143.641/SP pelo Ministro relator do caso no Supremo Tribunal Federal, há expressa afirmação de que 'não configura situação excepcionálíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa' (HC n. 143641, relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 24/10/2018, DJe 26/10/2018)." (HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

487.123/RS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 12/03/2019, grifou-se).

6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 494.641/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 30/04/2019)

*Ante o exposto, sem prejuízo da melhor apreciação da matéria, **defiro** a liminar para que a paciente GABRIELA DOS SANTOS MUNIZ aguarde em prisão domiciliar o julgamento do mérito do presente habeas corpus, ressalvada a possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares adicionais pelo juízo de primeiro grau, **notadamente o uso de tornozeleira eletrônica.***

No particular, a paciente é **mãe de 1 (um) filho menor de 12 (doze) anos (N.S.C, nascido em 23/10/2016 - 2 anos)** e os crimes imputados não envolveram **violência ou grave ameaça.**

É legítimo, portanto, em respeito, inclusive, ao que decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento do *habeas corpus* coletivo n. 143.641/SP, substituir a segregação da paciente pela domiciliar, com espeque nos arts. 318, V e 318-A e B, do Código de Processo Penal.

Prevalecem, pois, neste momento, as razões humanitárias. A propósito:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FURTO QUALIFICADO. EXPLOÇÃO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. DELITO PRATICADO NA RESIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA ESPECÍFICA. AUSÊNCIA. PACIENTE MÃE DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PROTEÇÃO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA A CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM PRISÃO DOMICILIAR.

1. Apresentada fundamentação idônea, evidenciada na referência à gravidade concreta, pois observadas as peculiaridades do caso concreto, que envolve crime de repercussão (associação criminosa voltada à subtração de caixas eletrônicos por meio de explosivos), não há ilegalidade no decreto prisional.

2. Não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça ou contra os seus filhos e dependentes, o fato de a paciente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ser mãe de criança com um pouco mais de 2 meses de idade justifica a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal - HC n. 143.641 -, assim priorizando o cuidado da criança, mas com a proteção social contra a reiteração, mesmo que o delito tenha sido praticado em sua residência, com a participação de adolescente.

3. Habeas corpus concedido para a substituição da prisão preventiva da paciente EDUARDA MELARE RIBEIRO DOS SANTOS por prisão domiciliar, sem prejuízo de determinação de outras medidas cautelares diversas da prisão, por decisão fundamentada. (HC 490.302/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 10/04/2019)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS E MUNIÇÕES. SUBSTITUIR POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. MÃE DE DUAS CRIANÇAS MENORES 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. No caso, a gravidade da conduta está demonstrada, pois a decisão que impôs a prisão preventiva fez referência à gravidade concreta da conduta imputada à paciente, uma vez que foram apreendidos 66g (sessenta e seis gramas) de crack, 264g (duzentos e sessenta e quatro gramas) de maconha e 4 munições calibre .38. Dessarte, está evidenciada a sua periculosidade e a necessidade de restrição como forma de acautelar a ordem pública.

3. Ademais, a negativa da substituição da prisão preventiva por domiciliar lastreou-se no fato de o ilícito de tráfico de drogas ter sido perpetrado na própria residência da paciente e dos seus filhos, conforme entendimento esposado por esta Corte.

4. Entretanto, em decisão de acompanhamento da ordem concedida no bojo do HC n. 143.641/SP pelo Ministro relator do caso no Supremo Tribunal Federal, há expressa afirmação de que "não configura situação excepcionalíssima, apta a evitar a concessão da ordem no caso concreto, o fato de o flagrante ter sido realizado pela suposta prática de tráfico de entorpecentes na residência da presa" (HC n. 143641, relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 24/10/2018, DJe 26/10/2018).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Na mesma linha a manifestação do Subprocurador-Geral da República, para quem "o crime a ela imputado (tráfico de entorpecentes) não foi cometido mediante violência ou grave ameaça, nem, obviamente, contra seus descendentes ou em situação excepcionalíssima, conforme se infere dos autos".

6. Ordem concedida para, na linha da manifestação do Parquet e confirmando a liminar deferida, substituir a prisão preventiva por domiciliar. (HC 487.123/RS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 12/03/2019)

Assim sendo, a fim de proteger a integridade física e emocional do filho menor (2 anos) e pela urgência que a medida requer, mister autorizar a substituição da prisão da paciente pela prisão domiciliar, com espeque nos arts. 318, V e 318-A e B, do Código de Processo Penal, com alicerce no Preâmbulo e no art. 3º da CF/88, **podendo a prisão ser novamente decretada em caso de descumprimento da referida medida ou de superveniência de fatos novos.**

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0123911-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no HC 507.732 / TO**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00040533620198270000 00050180320188272731 00244522320188270000
244522320188270000 40533620198270000 50180320188272731

EM MESA

JULGADO: 10/09/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS HERO FLORES DOS SANTOS - TO000424B
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE	:	GABRIELA DOS SANTOS MUNIZ (PRESO)
CORRÉU	:	GEOVANE FERREIRA DE MELO
CORRÉU	:	LEIA RIBEIRO ALVES
CORRÉU	:	GILDEAN FERREIRA DE MELO
CORRÉU	:	RAEL BONFIM GOMES CALMON
CORRÉU	:	CLEBER ALVES LIMA
CORRÉU	:	OZEIAS MACIEL DE AZEVEDO OLIVEIRA
CORRÉU	:	ANAZIEL SILVA BARROS
CORRÉU	:	JENIVALDO PEREIRA DOS SANTOS
CORRÉU	:	WALLEF HAYNE MARTINI DE OLIVEIRA
CORRÉU	:	ERNANDO ALVES COELHO
CORRÉU	:	JAMILSON DA SILVA
CORRÉU	:	LUCAS FERNANDES DE OLIVEIRA COSTA
CORRÉU	:	MARCELO CAMPELO GOMES
CORRÉU	:	MARCOS ANDRE MEDEIROS
CORRÉU	:	ROBSON ALVES MEDRADO
CORRÉU	:	ROGEBSON FERREIRA GOMES
CORRÉU	:	WELITON SANTOS FERREIRA
CORRÉU	:	THAYSA SILVA JESUS

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

AGRAVO INTERNO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : GABRIELA DOS SANTOS MUNIZ
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
HERO FLORES DOS SANTOS - TO000424B
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS

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 agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer.