HABEAS CORPUS Nº 487.699 - GO (2019/0000009-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE	:	MARCIO ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MÁRCIO ROCHA SANTOS - GO028030
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE	:	FRANCIELE DE ARAUJO RAMBORGER (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FRANCIELE DE ARAUJO RAMBORGER, contra decisão proferida por Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que denegou a ordem no HC n. 5610609.52.2018.8.09.0000, mantendo a segregação cautelar da paciente pela suposta prática do crime previsto no art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei 12.850/13.

Nesta via, a parte impetrante alega que a paciente é primária, sem antecedentes criminais, possui residência fixa no distrito da culpa e é mãe de uma criança menor de 12 anos de idade, circunstâncias que a permitiriam responder ao processo em liberdade, nos termos do recente julgado proferido pelo c. STF, que concedeu a ordem no HC Coletivo nº 143.641/SP.

Aduz que a acusada merece a extensão do benefício concedido à corré Daniella Mendes Machado, que se encontrava em situação até mais grave do que a paciente, bem como que deve haver a superação da Súmula 691/STF, em razão da flagrante ilegalidade.

Sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que não haveria fundamentação idônea para justificar a ordenação da prisão preventiva, porquanto embasada em motivações genéricas, insuficientes para respaldar a medida extrema.

Requereu, desse modo, a concessão sumária e definitiva da ordem constitucional para que fosse revogada a prisão preventiva da paciente ou convertida em prisão domiciliar, nos termos do art. 318, inciso III, do CPP.

A liminar foi deferida para determinar a substituição da prisão preventiva da paciente FRANCIELE DE ARAUJO por recolhimento domiciliar, na forma do art. 318, IV e V do CPP, até o julgamento do mérito do presente *habeas corpus* ou o trânsito em julgado da condenação (e-STJ fls. 144-148).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 205-208).

É o relatório.

Com efeito, é inadmissível a impetração de *habeas corpus* contra decisão negativa de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância. Consoante a Súmula n. 691 do STF, 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". Esse enunciado, *mutatis mutandis*, é plenamente aplicável ao Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado.

No caso, verifica-se que os fundamentos da decisão que decretou a prisão preventiva (fls. 47-60) não se revelam, em princípio, desarrazoados ou ilegais, principalmente considerando a gravidade concreta do delito e a suposta participação em organização criminosa.

Entretanto, quanto à substituição da prisão preventiva pela domiciliar, as peculiaridades fático-processuais afastam a incidência do referido entendimento sumular.

Conforme restou consignado na decisão que deferiu a pretensão sumária, recentemente, em 20.02.2018, ao julgar o Habeas Corpus Coletivo nº 143.641-SP, da relatoria do eminente Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, impetrado em favor de todas as mulheres presas preventivamente que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães de crianças sob sua responsabilidade, bem como em nome das próprias crianças, a colenda 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, entendeu cabível a impetração coletiva e, por maioria, resolveu conceder a ordem, nos seguintes termos:

> *A Turma, preliminarmente, por votação unânime, entendeu cabível a impetração coletiva e, por maioria, conheceu do pedido de habeas corpus, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin, que dele conheciam em parte. Prosseguindo no julgamento,* ***a Turma, por maioria, concedeu 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 sob sua guarda, 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 nesse 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 pelos juízes que denegarem o benefício. Estendeu a ordem, de ofício, às demais 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 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. Para apurar a situação de guardiã dos filhos da mulher presa, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe. Faculta-se ao juiz, sem prejuízo de cumprir, desde logo, a presente determinação, requisitar a elaboração de laudo social para eventual reanálise do benefício. Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a***

> ***prisão, a presente ordem não se aplicará. A fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, implementem de modo integral as determinações estabelecidas no presente julgamento, à luz dos parâmetros ora enunciados. Com vistas a conferir maior agilidade, e sem prejuízo da medida determinada acima, também deverá ser oficiado ao DEPEN para que comunique aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia.*** *Deverá ser oficiado, igualmente, ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ, para que, no âmbito de atuação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, avalie o cabimento de intervenção nos termos preconizados no art. 1º, § 1º, II, da Lei 12.106/2009, sem prejuízo de outras medidas de reinserção social para as beneficiárias desta decisão. O CNJ poderá ainda, no contexto do Projeto Saúde Prisional, atuar junto às esferas competentes para que o protocolo de entrada no ambiente prisional seja precedido de exame apto a verificar a situação de gestante da mulher. Tal diretriz está de acordo com o Eixo 2 do referido programa, que prioriza a saúde das mulheres privadas de liberdade.* ***Os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante os quais se processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício.*** *Embora a provocação por meio de advogado não seja vedada para o cumprimento desta decisão, ela é dispensável, pois o que se almeja é, justamente, suprir falhas estruturais de acesso à Justiça da população presa.* ***Cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial.*** *Nas hipóteses de descumprimento da presente decisão, a ferramenta a ser utilizada é o recurso, e não a reclamação, como já explicitado na ADPF 347. Tudo nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin. (DJ nº 39, de 1º.03.2018).*

Nesse contexto, é possível, a partir da decisão acima reproduzida, obter as diretrizes que guiarão as decisões judiciais na análise de casos que envolvam gestantes e mãe de deficientes ou crianças sob sua guarda, que se encontrem presas preventivamente.

Assim, extrai-se do julgamento que foram fixados os seguintes parâmetros, a serem doravante observados na análise dos casos que versarem sobre a matéria:

> I. *determinou-se a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP – em relação a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, enquanto perdurar tal*

condição;

II. vedou-se a aplicação do benefício legal aos casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça;

III. vedou-se a aplicação do benefício legal aos casos de crimes praticados por elas contra seus descendentes;

IV. possibilitou-se a não aplicação do benefício legal aos casos em que se verificarem situações excepcionalíssimas devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício;

V. a ordem foi aplicada não só às pacientes relacionadas na impetração, mas também estendida, de ofício, às demais 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 acima elencadas;

VI. 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;

VII. 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;

VIII. para apurar a situação de guardiã dos seus filhos da mulher presa, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe, podendo o juiz, na dúvida, requisitar a elaboração de laudo social, devendo, no entanto, cumprir desde logo a presente determinação. Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará;

IX. a fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, implementem de modo integral as determinações estabelecidas no presente julgamento, à luz dos parâmetros ora enunciados;

X. com vistas a conferir maior agilidade, e sem prejuízo da medida determinada acima, também deverá ser oficiado ao DEPEN para que comunique aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia;

XI. os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante os quais se processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício;

XII. cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial.

Percebe-se que a intenção da Suprema Corte foi dar efetividade à decisão coletiva concessiva da ordem de *habeas corpus*, para que fosse imediatamente aplicada a gestantes ou mães de crianças menores de 12 anos ou deficientes presas preventivamente ou submetidas a medidas socioeducativas provisórias privativas de liberdade, inclusive provocando a reavaliação de todos os casos em curso no território nacional.

Desse modo, no presente caso, cumpre averiguar, à luz das condicionantes fixadas pela Suprema Corte, se está presente alguma das exceções que impeçam a concessão da prisão domiciliar ou, subsidiariamente, a substituição da cautelar de prisão por outras medidas cautelares diversas da prisão, dentre aquelas elencadas nos incisos do art. 319 do CPP.

Conforme se infere da inicial do presente *habeas corpus*, a paciente se irroga a condição de guardiã de uma criança menor de 12 anos de idade (certidão de nascimento à STJ fl. 71), salientando-se que a palavra da mãe merece credibilidade, consoante a orientação do STF, porque tanto o juízo de primeiro grau quanto o Tribunal impetrado, em suas razões, não fizeram referência à existência de laudo social, o que implica no dever de imediato cumprimento da decisão emanada do *habeas corpus* coletivo (situação descrita no item 8 acima).

Por outro lado, não se fazem presentes as exceções descritas, já que o crime imputado à paciente não foi praticado mediante violência ou grave ameaça, ou contra seus descendentes e, ao que tudo indica, a acusada não é reincidente e tampouco se invocou, na decisão impugnada, situação excepcionalíssima capaz de conduzir à denegação do benefício.

Ademais, o caso em tela não está a indicar a inviabilidade ou inadequação da prisão domiciliar em face da paciente.

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo, **concedendo-se, contudo, a ordem de ofício**, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, para, **confirmando-se a liminar anteriormente deferida**, substituir a prisão preventiva da paciente FRANCIELE DE ARAUJO RAMBORGER por recolhimento domiciliar, na forma do art. 318, inciso V do CPP.

Comunique-se, com urgência, o Tribunal impetrado e o Juízo singular, encaminhando-lhes cópia do inteiro teor da presente decisão.

Publique-se. Intime-se.

Após a ciência do Ministério Público Federal e o trânsito em julgado da decisão, arquivem-se os autos.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator