HABEAS CORPUS Nº 503.315 - MG (2019/0100228-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	FABRICIO DA SILVA GENOVEZ
ADVOGADO	:	FABRICIO DA SILVA GENOVEZ - MG150490
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	:	TAMIRIS BRAGA SOUZA (PRESO)

DECISÃO

TAMIRIS BRAGA SOUZA alega sofrer coação ilegal diante de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou o HC n. 1.0000.19.027714-5/000.

Requer, liminarmente e no mérito, **a concessão de liberdade provisória ou a substituição da custódia preventiva por prisão domiciliar**.

O pedido comporta acolhimento.

Extrai-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante em 30/12/2018, pela suposta prática dos crimes de tráfico de droga. O flagrante foi convolado em custódia preventiva, sob a seguinte motivação (fls. 30-31, grifei):

> No caso, o laudo toxicológico preliminar da droga apreendida presta-se a demonstrar a materialidade delitiva, eis que noticia que o material supostamente transportado pela acusada, com o qual esta pretendia ingressar no interior do estabelecimento prisional, **comportou-se como sendo maconha**.
> Os indícios de autoria também estão presentes e podem ser extraídos dos depoimentos prestados pelas agentes penitenciárias, as quais presenciaram a **tentativa da ré em ingressar no estabelecimento transportando a droga e o momento em que esta retirou a substância acondicionada na vagina para lhes entregar**.
> É certo que as circunstâncias, a natureza e a quantidade em que a droga foi apreendida recomendam a decretação da prisão preventiva, especialmente porque não aplicáveis ao caso as medidas cautelares do artigo 319 do CPP, aplicáveis a situações de menor relevância penal,

> em que a privação da liberdade não se justifica.
> Nota-se na espécie, a gravidade concreta da conduta, haja vista que a acusada pretendia ingressar com a droga no estabelecimento prisional demonstrando não possuir qualquer respeito ou temor às instituições. Ainda, **a folha de antecedentes criminais da flagrada noticia seu envolvimento em práticas semelhantes em data recente, no ano de 2017.**

Em análise perfunctória – inerente a esta fase processual –, noto que **são idôneas as razões exaradas para justificar a custódia preventiva da paciente, suposto tráfico de drogas para o interior de presídio de segurança máxima.**

Todavia, ainda em juízo de cognição sumária, **não identifico motivação suficiente para negar à acusada a substituição da cautela extrema por prisão domiciliar, por ser mãe de duas crianças menores, com 2 e 10 anos** (conforme certidões acostadas às fl. 26-28).

Importante mencionar o recente precedente da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do **HC n. 143.641/SP**, que, em 20/2/2018, concedeu habeas corpus coletivo "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 [...], enquanto perdurar tal condição" (Rel. Ministro **Ricardo Lewandowski**, DJe 9/10/2018).

Foram **excetuados** na impetração **os casos de crimes** praticados por elas: a) **mediante violência** ou grave ameaça; b) **contra seus descendentes** ou, ainda, c) **em situações excepcionalíssimas**, as quais deverão ser **devidamente fundamentadas** pelos juízes que denegarem o benefício. O habeas corpus comporta concessão, porquanto o aresto combatido não indicou nenhuma das ressalvas em apreço.

Tal julgado confere concretude à **Lei n. 13.257/2016 (Estatuto da Primeira Infância)**, a qual prevê a formulação e a implementação de políticas públicas para as crianças que estão na "primeira infância" – período que abrange os primeiros seis anos completos de vida do infante.

A referida lei estabelece um conjunto amplo de ações prioritárias que devem ser observadas na primeira infância (0 a 6 anos de

idade), mediante "princípios e diretrizes para a formulação e implementação de políticas públicas para a primeira infância em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano" (art. 1º), em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A novel legislação, que consolida, no âmbito dos direitos da criança, a intersetorialidade e a corresponsabilidade dos entes federados, acaba por resvalar em significativa modificação no Código de Processo Penal, imprimindo nova redação ao inciso IV do seu art. 318, **além de acrescer-lhe os incisos V e VI**. Nos termos do inciso V deste dispositivo legal, basta que a investigada ou a ré tenha filho de até 12 anos de idade incompletos para ter, **em tese**, direito à prisão domiciliar.

É perceptível que a alteração e os acréscimos feitos ao art. 318 do Código de Processo Penal encontram suporte no próprio fundamento que subjaz à Lei n. 13.257/2016, notadamente a garantia do desenvolvimento infantil integral, com o "fortalecimento da família no exercício de sua função de cuidado e educação de seus filhos na primeira infância" (art. 14, § 1º).

Digna de nota, ainda, a decisão monocrática da lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, proferida em 24/10/2018 no **HC n. 143.641/SP**, na qual ficou consignado que **o simples fato de a mulher preventivamente privada de liberdade responder pela suposta prática do crime de tráfico de drogas não é elemento suficiente para impedir a concessão de prisão domiciliar**.

Mais recentemente, com a publicação da **Lei n. 13.769/2018**, foram incluídos no Código de Processo Penal os seguintes dispositivos (grifei):

> 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.

A alteração legislativa buscou **inserir no diploma processual penal norma consentânea com o entendimento jurisprudencial** já mencionado, ao prever, como regra, a prisão domiciliar à mulher que esteja gestante ou seja responsável por criança ou pessoa com necessidades especiais. Além disso, **a utilização do verbo "será" permite concluir que, excetuadas as duas hipóteses expressamente previstas no texto legal – prática do delito mediante violência ou grave ameaça ou contra seu filho ou dependente –, a custódia provisória sempre deverá ser substituída pelo recolhimento domiciliar**.

Com base nessas premissas, **identifico a ocorrência de constrangimento ilegal a ensejar a concessão da ordem**, uma vez que o delito imputado à paciente – tráfico de drogas – foi cometido sem violência ou grave ameaça e não teve como vítima suas filhas.

À vista do exposto, **defiro a liminar para assegurar à paciente que aguarde em prisão domiciliar** o julgamento final deste *writ*. Cumprirá ao juízo natural da causa estabelecer eventuais autorizações para breves ausências do recolhimento domiciliar da acusada, sempre em vista dos interesses da prole.

Alerte-se à acusada que, nos termos do art. 317 do Código de Processo Penal, deverá permanecer recolhida em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial, e que o descumprimento da prisão domiciliar **importará o restabelecimento da custódia preventiva**, como também poderá ser esta novamente decretada, se sobrevier situação que configure a exigência da cautelar mais gravosa.

Comunique-se o inteiro teor deste *decisum*, **com urgência**, à autoridade apontada como coatora e ao Juízo de primeiro grau, solicitando informações a respeito de eventual prolação de sentença ou julgamento final do habeas corpus originariamente impetrado, com o envio de cópia do ato decisório respectivo, **via malote digital**.

Recebidas os esclarecimento, ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**