HABEAS CORPUS Nº 548.995 - MA (2019/0358566-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO IDELVALTER NUNES DA SILVA - MA004783
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
PACIENTE	:	MARIA CLEUZIMAR DE SOUSA SILVA COSTA (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARIA CLEUZIMAR DE SOUSA SILVA COSTA, no qual se indica como ato coator o acórdão proferido no HC n.º 808299-16.2019.8.10.0000, assim ementado (fl. 14; sem grifos no original):

> "*Penal. Processual.* Habeas Corpus. *Tráfico de drogas. Substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar. Filhos menores. Inviabilidade.* ***Não comprovado pela paciente ser a única responsável pelos cuidados dos menores****. Garantia da ordem pública. Configuração. Ilegal constrangimento. Inocorrência.*
>
> *I – Se, a emergir dos autos, necessidade da garantia da ordem pública, como fundamentação indispensável para o manutenir do preventivo ergástulo, inviável sua substituição por prisão domiciliar, notadamente, quando delineada a contumácia da paciente na prática de crimes da mesma natureza.*
>
> *Ordem denegada. Unanimidade.*"

Alega-se, em suma, que a prisão preventiva da Paciente – acusada da prática do crime de tráfico de drogas, que se encontra segregada desde 31/08/2019 –, é ilegal, notadamente por não estarem configurados os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e por ser mãe de três crianças menores de 12 (doze) anos, uma delas diagnosticada com a doença hidrocefalia.

Requer, liminarmente e no mérito, a substituição da preventiva por prisão domiciliar, ou por outras medidas previstas no 319 do Código de Processo Penal.

É o relatório inicial. Decido o pedido urgente.

Inicialmente, constato que, ao fundamentar a prisão preventiva da Paciente, o Juiz da causa **nem sequer se referiu à quantidade de droga apreendida, além de ter deixado de ressaltar elementos concretos** que justificassem a custódia

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

processual (fls. 81-82).

Dessa forma, sem que tenham sido declinados elementos extraordinários que justifiquem o indeferimento do pedido de prisão domiciliar, a pretensão cautelar deve ser deferida.

O Supremo Tribunal Federal concedeu *habeas corpus* coletivo (HC n.º 143.641/SP, Rel. Min. 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, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos Juízes que denegarem o benefício. O ato foi assim ementado:

> "HABEAS CORPUS *COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DOUTRINA BRASILEIRA DO* HABEAS CORPUS. *MÁXIMA EFETIVIDADE DO* WRIT. *MÃES E GESTANTES PRESAS. RELAÇÕES SOCIAIS MASSIFICADAS E BUROCRATIZADAS. GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS. ACESSO À JUSTIÇA. FACILITAÇÃO. EMPREGO DE REMÉDIOS PROCESSUAIS ADEQUADOS. LEGITIMIDADE ATIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 13.300/2016. MULHERES GRÁVIDAS OU COM CRIANÇAS SOB SUA GUARDA. PRISÕES PREVENTIVAS CUMPRIDAS EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. INADMISSIBILIDADE. PRIVAÇÃO DE CUIDADOS MÉDICOS PRÉ-NATAL E PÓS-PARTO. FALTA DE BERÇÁRIOS E CRECHES. ADPF 347 MC/DF. SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL. CULTURA DO ENCARCERAMENTO. NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO. DETENÇÕES CAUTELARES DECRETADAS DE FORMA ABUSIVA E IRRAZOÁVEL. INCAPACIDADE DO ESTADO DE ASSEGURAR DIREITOS FUNDAMENTAIS ÀS ENCARCERADAS. OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO DO MILÊNIO E DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. REGRAS DE* BANGKOK. *ESTATUTO DA PRIMEIRA INFÂNCIA. APLICAÇÃO À ESPÉCIE. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO DE OFÍCIO.*
>
> *I – Existência de relações sociais massificadas e burocratizadas, cujos problemas estão a exigir soluções a partir de remédios processuais coletivos, especialmente para coibir ou prevenir lesões a direitos de grupos vulneráveis.*
>
> *II – Conhecimento do* writ *coletivo homenageia nossa tradição jurídica de conferir a maior amplitude possível ao remédio heroico, conhecida como doutrina brasileira do* habeas corpus.
>
> *III – Entendimento que se amolda ao disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal – CPP, o qual outorga aos juízes e*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

tribunais competência para expedir, de ofício, ordem de habeas corpus*, quando no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.*

IV – Compreensão que se harmoniza também com o previsto no art. 580 do CPP, que faculta a extensão da ordem a todos que se encontram na mesma situação processual.

V - Tramitação de mais de 100 milhões de processos no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, a qual exige que o STF prestigie remédios processuais de natureza coletiva para emprestar a máxima eficácia ao mandamento constitucional da razoável duração do processo e ao princípio universal da efetividade da prestação jurisdicional

VI - A legitimidade ativa do habeas corpus *coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo.*

VII – Comprovação nos autos de existência de situação estrutural em que mulheres grávidas e mães de crianças (entendido o vocábulo aqui em seu sentido legal, como a pessoa de até doze anos de idade incompletos, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA) estão, de fato, cumprindo prisão preventiva em situação degradante, privadas de cuidados médicos pré-natais e pós-parto, inexistindo, outrossim berçários e creches para seus filhos.

VIII – 'Cultura do encarceramento' *que se evidencia pela exagerada e irrazoável imposição de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal, bem assim da processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente.*

IX – Quadro fático especialmente inquietante que se revela pela incapacidade de o Estado brasileiro garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional, como comprova o 'caso Alyne Pimentel'*, julgado pelo Comitê para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas.*

X – Tanto o Objetivo de Desenvolvimento do Milênio nº 5 (melhorar a saúde materna) quanto o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 5 (alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas), ambos da Organização das Nações Unidades, ao tutelarem a saúde reprodutiva das pessoas do gênero feminino, corroboram o pleito formulado na impetração.

XI – Incidência de amplo regramento internacional relativo a Direitos Humanos, em especial das Regras de Bangkok*, segundo as quais deve ser priorizada solução judicial que facilite a utilização de alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado.*

XII – Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes.

XIII – Quadro descrito nos autos que exige o estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância, em especial da nova redação por ele conferida ao art. 318, IV e V, do Código de Processo Penal.

XIV – Acolhimento do writ *que se impõe de modo a superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais.*

XV – Ordem concedida 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 pelos juízes que denegarem o benefício.

XVI – Extensão da ordem de ofício a todas as 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." (HC 143.641/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/02/2018, DJe 08/10/2018.)

A propósito, em decisão proferida no dia 24/10/2018, o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Relator do referido *mandamus* na Suprema Corte, esclareceu ainda 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.*

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, não se pode alegar que essa orientação – firmada pelo STF em

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

processo subjetivo – não é incidência obrigatória, pois em 19/12/2018 foi editada **a Lei n.º 13.769, que incluiu o art. 318-A ao Código de Processo Penal**, o qual dispõe que 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 à pessoa e **II)** não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

Prosseguindo, vale ainda ressaltar que a jurisprudência da Sexta Turma desta Corte Superior, ao interpretar a hipótese de prisão domiciliar prevista no art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, firmou-se no sentido de que a indispensabilidade dos cuidados maternos para o filho menor de 12 (doze) anos é legalmente presumida. Nesse sentido:

> "HABEAS CORPUS. *PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA BENESSE.* HABEAS CORPUS *COLETIVO N.º 143.641/SP DO STF. LEI N.º 13.769, DE 19/12/2018. ORDEM CONCEDIDA.*
>
> *1. 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, executados casos excepcionalíssimos que justifiquem mitigar a decisão.*
>
> *2. **Conforme a jurisprudência da Sexta Turma desta Corte Superior, nos termos do art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, a indispensabilidade dos cuidados maternos para o filho menor de 12 (doze) anos é legalmente presumida**.*
>
> *3. **O art. 318-A, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n.º 13.769, de 19/12/2018, dispõe que 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 e que II) não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente**.*
>
> *4. Apesar de a custódia preventiva encontrar respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prisão domiciliar deve ser concedida, pois não está demonstrada situação excepcionalíssima, nem está presente circunstância legal obstativa, sendo que a Paciente é mãe de menor que possui pouco mais de 10 (dez) meses.*
>
> *5. Ordem de* habeas corpus *concedida para, em conformidade com o parecer ministerial, substituir a custódia preventiva da Paciente por prisão domiciliar, nos termos do art. 318, inciso V, do Código de*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

> *Processo Penal, mediante condições a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, salvo se por outro motivo estiver presa, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, conforme previsto no art. 318-B do mesmo Código.*" (HC 525.805/AC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 01/10/2019; sem grifos no original.)
>
> "*PROCESSUAL PENAL*. HABEAS CORPUS. *TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. FRAGILIDADE DAS PROVAS PARA A IMPUTAÇÃO. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.* [...]
>
> *4.* ***Descabida a discussão acerca da necessidade dos cuidados maternos à criança, pois a condição é legalmente presumida, de acordo com precedentes desta Sexta Turma*** *(HC n. 422.235/MS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 19/12/2017).*
>
> *5.* Writ *parcialmente conhecido e, nessa parte, ordem concedida apenas para reconhecer o direito da paciente à prisão domiciliar.*" (HC 449.360/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 29/08/2018; sem grifos no original.)

Por fim, as alegações que se referem à ausência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal serão analisadas quando da apreciação do mérito da impetração, após a instrução dos autos com as informações e o parecer do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para substituir a constrição imposta à Paciente por **prisão domiciliar**, nos termos do art. 318 do Código de Processo Penal, até o julgamento final do presente *writ* ou o trânsito em julgado da condenação, **se por *al* não estiver segregada**. Aplico, ainda, **as medidas cautelares diversas da prisão** descritas nos incisos I (*comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades*) e III (*proibição de manter contato* – pessoal, telefônico ou por meio virtual – *com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante*) do art. 319 do Código de Processo Penal, devendo o Juiz de Primeiro Grau,

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7

incontinenti, especificar detalhadamente as respectivas condições e, ainda, estabelecer quaisquer outras medidas que reputar conveniente.

Advirta-se à Agente que a custódia preventiva poderá ser novamente decretada em caso de descumprimento dessas condições ou da superveniência de fatos novos.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de origem, ao Relator do HC n.º 808299-16.2019.8.10.0000, e ao Juiz de primeiro grau.

Solicitem-se informações ao Tribunal de origem, oportunidade em que também deverá fornecer a senha para obter acesso aos andamentos processuais de todos os feitos, caso seja necessário.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 8F5E0597-5B48-47B7-9A4D-24F1D81B14D7