



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 563565 - RO (2020/0046613-2)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**  
**(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**  
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
JOAO LUIS SISMEIRO DE OLIVEIRA - RO000294  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA  
PACIENTE : DAIRE JANUARIO MORAIS (PRESO)  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

### DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus**, substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em favor de DAIRE JANUARIO MORAIS, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia**.

Depreende-se dos autos que a ora paciente foi presa em flagrante e, posteriormente, teve sua prisão convertida em preventiva pela prática, em tese, do delito de tráfico de drogas.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, por meio da qual buscava a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar. O eg. Tribunal de origem denegou a ordem em v. acórdão com a seguinte ementa:

*“Habeas corpus. Tráfico de drogas. Associação para o tráfico. Prisão preventiva. Filhos menores de 12 anos de idade. Medidas cautelares. Eventuais condições pessoais favoráveis. Irrelevância. Ordem denegada.*

*1. A prisão preventiva é medida de exceção, sendo cabível somente às hipóteses em que ficar concretamente demonstrada alguma das situações do artigo 312 do CPP, sob pena de se caracterizar verdadeira antecipação da pena e violar o princípio constitucional da presunção de inocência.*

*2. Inviável a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, quando não for demonstrada a indispensabilidade dos cuidados da genitora ao filho menor de idade.*

*3. Eventuais condições subjetivas favoráveis, por si sós, seriam insuficientes para autorizar a concessão da liberdade provisória, se presentes os motivos que autorizam o decreto da prisão preventiva.*

*4. Ordem denegada.” (fl. 15)*

Daí o presente **writ**, no qual sustenta o impetrante, em linhas gerais, que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal devido a não substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

Pugna pela substituição da prisão preventiva pela domiciliar, uma vez que a paciente tem filha menor de doze anos e faria jus ao novo entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no HC n. 143.641/SP.

O pedido liminar **foi deferido** às fls. 45-48.

Informações prestadas às fls. 53-62 e 71-74.

O Ministério Público Federal, às fls. 78-82, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**, e pela não concessão da ordem, em parecer sem ementa.

É o relatório.

**Decido.**

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

**Inicialmente**, cumpre ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (**v.g. HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012**).

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta **eg. Corte**: HC n. 449.354/MG, **Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 28/06/2018**; HC n.

423.503/SP, **Sexta Turma**, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 14/03/2018; RHC n. 82.459/CE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/09/2017; AgRg no HC n. 382.353/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 04/04/2017.

Em relação à possibilidade da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar às gestantes e mães de crianças sob sua responsabilidade, cumpre consignar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **habeas corpus coletivo n. 143.641/SP**, sob relatoria do em. Ministro Ricardo Lewandowski, entendeu ser possível a substituição da segregação cautelar pela prisão domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, para mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças sob sua guarda, 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. Confira-se a ementa do aresto:

*"HABEAS CORPUS COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DOCTRINA 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 BERÇARIOS 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 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 Unidas, ao tutelarem a saúde reprodutiva das pessoas do gênero feminino, corroboram o pleito formulado na impetração.*

*X – 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.*

*XI – Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes.*

*XII – 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.*

*XIII – 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.*

*XIV – 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.*

*XV – 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, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 23 de fevereiro de 2018, grifei).*

Transcrevo, por oportuno, o seguinte excerto o v. acórdão fustigado:

*"Esta Câmara, em consonância com a recente jurisprudência do STF - HC Coletivo n.143.641/SP - entende ser plenamente possível a substituição de prisão preventiva por prisão domiciliar, da mulher gestante ou mãe de filhos com até 12 anos incompletos, desde que possua condições pessoais favoráveis - primariedade e bons antecedentes - 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.*

*Ora, a benesse oferecida às mulheres grávidas e com filhos menores de 12 anos de idade, não pode ser concedida de maneira indiscriminada, sem a observação das peculiaridades do caso. Dessa forma, in casu, a condição de mãe de filho menor, por si só, não é argumento idôneo a justificar a liberdade provisória ou substituí-la por medida cautelar diversa da prisão.*

*A despeito da alegação da impetrante, vejamos a decisão que mantém a prisão preventiva:*

*[...] Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de DAIREs JANUÁRIO MORAIS ciente da prática de crime, em tese, dispostos nos art.33, caput, da Lei 11.343/06. O juiz plantonista (final de semana) homologou a prisão em flagrante convertendo-a em preventiva (cópia anexa a este APFD). Após a oitiva da custodiada em audiência, tenho que a decisão do plantonista deve ser mantida, mas por outro fundamento, qual seja, a quantidade de droga apreendida e as circunstâncias da prisão.*

*Com efeito, conforme se infere do APFD, a indiciada teria adquirido, para a venda, aproximadamente dois quilos e meio da droga vulgarmente conhecida como maconha, além de apetrechos típicos da preparação da droga (balança de precisão, faca etc). Dessa forma, tenho que as medidas cautelares alternativas se revelam, ao menos por ora, inadequadas para evitar a reiteração criminosa, sendo certo afirmar que, ainda que a custodiada apresente condições pessoais favoráveis, a necessidade de acautelar a ordem pública e evitar a reiteração criminosa autorizam a prisão preventiva. De outro norte, quanto ao suposto relaxamento da prisão, com a devida vênia, penso que o atraso na realização da audiência de custódia não leva, automaticamente à liberdade. Some-se a isso o fato de que, dentro do prazo de 24h o auto foi submetido ao Judiciário. No tocante à alegação defensiva a respeito do filho menor, registro ser necessária dilação probatória, pois não há nada que comprove, no momento, a existência desse filho. Todavia, aca so a custodiada consiga reunir a documentação poderá requerer ao juízo natural a substituição da preventiva. Com essas considerações e reforços, MANTENHO a decisão do plantonista. ou seja, mantenho a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Atente-se a SEJUS para o alegado tratamento médico realizado pela custodiada, promovendo as medidas necessárias.*

*Oportunamente, redistribua-se.[...]" (fls. 19/20)*

*Pois bem. Analisando o caso em concreto, verifico que a paciente possui 1 (uma) filha menor de 12 (doze) anos, conforme certidão de nascimento (fl. 14).*

*Não obstante concordar com a decisão emanada do e. STF, entendo, especialmente neste caso, ser frágil a alegação de que a paciente é essencial ao cuidado do filho menor de 12 anos, mesmo porque não trouxe provas do grau de relação ou dependência entre ela e seus rebentos. A produção de tal prova, poderia inclusive ter sido requerida no bojo dos autos originários, por meio de imagens, testemunhas, ou mesmo estudo psicossocial.*

*Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça também entende que a concessão do benefício está condicionada à comprovação da absoluta incompatibilidade da situação da paciente com a sua permanência no cárcere, o que não se mostra ser o caso dos autos.*

*[...]*

*Vale ressaltar, ainda, que em razão da gravidade em concreto do delito - cerca de 2,5 kg de maconha apreendidas -, torna-se imperiosa a manutenção da prisão cautelar." (fls. 18-20).*

**Na hipótese**, tem-se que a conduta em tese perpetrada, qual seja, tráfico de drogas, não foi cometida mediante grave ameaça ou violência, tampouco contra seus descendentes, sendo que a paciente possui um filha com **pouco mais de 1 ano de idade** (fl. 40), preenchendo portanto os requisitos elencados no mencionado **habeas corpus coletivo**, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, para a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.

Ademais, não se constata, da análise da r. decisão impugnada, bem como

das decisões de primeiro grau, situação excepcionalíssima que impeça a concessão do benefício, razão pela qual a concessão da ordem é medida que se impõe. Não há registro de que a paciente tenha sido suspenda ou destituída do poder familiar.

Nesse sentido o seguinte julgado desta Corte Superior:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ENCARCERAMENTO FUNDADO NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO (MODUS OPERANDI). DELITO COMETIDO NAS DEPENDÊNCIAS DE ESTABELECIMENTO PENAL. HISTÓRICO CRIMINAL. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA JUSTIFICADA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR (ART. 318, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). FILHO MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. ATENDIMENTO À ORDEM EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO HABEAS CORPUS COLETIVO N. 143.641/SP. IMPOSIÇÃO CONCOMITANTE DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS DO ART. 319 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Não há ilegalidade na ordenação e manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que é necessária, dada a gravidade diferenciada da conduta incriminada e pelo histórico criminal do custodiado, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 2. No caso, a despeito da reduzida quantidade de droga apreendida, não se pode perder de vista as circunstâncias em que supostamente praticado o fato delituoso - em que a recorrente estava tentando introduzir maconha no interior de estabelecimento prisional -, a denunciar a gravidade da conduta. 3. Além do mais, a custódia também se faz necessária para evitar a reiteração delitiva, uma vez que a recorrente já foi condenada por tráfico de drogas e associação para o tráfico, encontrando-se inclusive em liberdade provisória, tudo a revelar que não se trata de fato isolado em sua vida, demonstrando o periculum libertatis exigido para a ordenação e preservação da prisão cautelar. 3. O colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Habeas Corpus coletivo n. 143.641/SP, fixou diretrizes para que a prisão domiciliar seja imediatamente aplicada às mulheres preventivamente custodiadas, desde que gestantes, puérperas ou mães de crianças menores de 12 anos ou deficientes, inclusive com reavaliação de todos os processos em curso no território nacional, salvo casos excepcionais a serem justificados pela autoridade competente.*

*4. In casu, a recorrente se irroga a condição de única guardiã de filho de apenas 2 anos de idade e, embora não tenha o acórdão recorrido apontado para a eventual existência de laudo social, percebe-se*

*que não se faz presente qualquer das exceções fixadas pela Corte Suprema, já que o crime imputado à recorrente, tecnicamente primária, não foi praticado mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou em situação excepcionalíssima capaz de conduzir à denegação do benefício. Assim, necessário o imediato cumprimento da decisão coletiva.*

*5. Recurso ordinário parcialmente provido para revogar a prisão preventiva da recorrente, substituindo-a pela prisão domiciliar (art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal), com a imposição concomitante das medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, incisos I, III e IX, do mesmo diploma legal" (RHC 94.266/MG, Rel. Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 16/04/2018, grifei).*

*"HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO LIMINAR. INADEQUAÇÃO. SÚMULA 691/STF. NÃO CONHECIMENTO. ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. PACIENTE COM 2 FILHOS MENORES DE 12 ANOS. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. PRIORIDADE. HC COLETIVO Nº 143.641/SP (STF). RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus contra decisão que indefere liminar na origem, na esteira da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia, salvo no caso de flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada*

*2. A questão jurídica limita-se a verificar a possibilidade de substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar.*

*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, dentre outras hipóteses) 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. Aliás, em uma guinada jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir até mesmo o Habeas Corpus coletivo (Lei 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 nº 143.641/SP, da relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 20/02/2018, 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 excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício.

**6. Na hipótese dos autos, os fundamentos utilizados pelo Juízo de primeiro grau para indeferir o pedido de prisão domiciliar são estranhos ao caso concreto. Os crimes não foram cometidos com violência ou grave ameaça, a paciente é primária e comprova ser mãe de 2 (dois) filhos menores de 12 anos, 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 pela domiciliar. Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional dos infantes. Precedentes do STF e do STJ.**

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a medida liminar e com parecer favorável do Ministério Público Federal, substituir a prisão preventiva da paciente pela prisão domiciliar, sem prejuízo da imposição de outras medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal, a critério e sob acompanhamento do Juízo de primeiro grau" (HC 445.037/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 30/05/2018, grifei).

**"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. RÉ MÃE DE UMA CRIANÇA DE 4 ANOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.**

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 3. No caso dos autos, quando da prisão em flagrante da recorrente, foram apreendidos 39 tijolos de maconha, pesando 25,38 quilos, o que justifica seu encarceramento cautelar, para

garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

4. Com o advento da Lei n. 13.257/2016, o artigo 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".

5. Em 20/02/2018, nos autos do HC 143.641/SP (Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, pendente de publicação), 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 excepcionabilíssimas, devidamente fundamentadas.

6. Na espécie, é adequada a substituição da custódia preventiva pela prisão domiciliar, dada a necessidade de observância à doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente, isso porque a paciente foi denunciada por delito praticado sem violência ou grave ameaça e é mãe de uma criança de 4 anos, cujo pai encontra-se preso pelos fatos narrados nestes autos e teria confessado a prática delitiva, isoladamente.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para substituir a segregação cautelar da paciente por prisão domiciliar" (HC 411.488/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas** DJe 24/04/2018, grifei).

**"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR, ART. 318, V, DO CPP. POSSIBILIDADE. FILHOS MENORES DE 12 ANOS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. DELITO DESPROVIDO DE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. PRIORIDADE DE INTERESSE DOS MENORES. PROTEÇÃO INTEGRAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO.**

1. A Suprema Corte, por ocasião do julgamento do HC 143.641/SP, concedeu habeas corpus coletivo às 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 determinadas restrições.

2. No caso em comento, a paciente comprovou ser mãe de quatro filhos menores, dentre eles, **Raphaella de Oliveira Cirilo**, nascida em 26/1/2016, ou seja, atualmente com 2 anos e 1 mês de idade. Por tal razão, tendo em vista tratar-se de paciente primária, conforme salientado pelas instâncias ordinárias, denunciada por delito praticado sem emprego de violência ou grave ameaça ou contra seus descendentes, não havendo situação excepcionabilíssima que justifique a manutenção da prisão preventiva, restam preenchidos os requisitos para substituição a custódia pela domiciliar, nos termos do art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal.

*Recurso ordinário provido para determinar a substituição da*

*prisão cautelar pela domiciliar, nos termos do art. 318, inciso V, do CPP, sem prejuízo da aplicação de outras medidas cautelares previstas no art. 319 do mesmo Diploma pelo Magistrado de primeiro grau. Prejudicado o pedido de tutela provisória formulado às fls. 218/225" (RHC 88.971/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Pacionik, DJe 06/04/2018, grifei).*

Ante o exposto, **não conheço do presente habeas corpus.**

Contudo, confirmando a liminar, **concedo a ordem de ofício** para determinar a substituição da prisão preventiva da paciente por prisão domiciliar, salvo se por outro motivo estiver presa, e sem prejuízo da análise da necessidade de imposição de outras medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, bem como das demais diretrizes contidas no referido HC 143.641/SP, devendo, ainda, o d. juízo de primeiro grau orientar a paciente quanto às condições da prisão domiciliar, de forma a evitar seu descumprimento ou a reiteração criminosa, haja vista que tais circunstâncias poderão ocasionar a revogação do benefício.

P. I.

Brasília, 19 de março de 2020.

Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO  
DO TJ/PE)  
Relator