

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003867-78.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: EDNEIA SOUZA e outros Advogado (s): JOAO EDSON ARAUJO DE SOUZA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIME, JURI, EXECUÇÕES PENAIAS, INFÂNCIA E JUVENTUDE DA COMARCA DE SERRINHA – BA Advogado (s): ACORDÃO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MÃE LACTANTE DE CRIANÇA DE SETE MESES. CIRCUNSTÂNCIA COMPROVADA NOS AUTOS. IMPRESCINDIBILIDADE DA MÃE PARA CUIDADOS DA CRIANÇA SOB ALEITAMENTO MATERNO E SEU RESPECTIVO DESENVOLVIMENTO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO QUE AUTORIZAM A SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR, NOS TERMOS DO ART. 318, V, DO CPP. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONHECIDA E PARCIALMENTE CONCEDIDA. I – Habeas Corpus impetrado sob o fundamento, em síntese, da necessidade de revogação da prisão preventiva ou sua substituição pela prisão domiciliar, considerando tratar-se de mãe lactante, nos termos do HC coletivo nº 13.641/SP, julgado pelo STF. II – Da análise dos autos, observa-se que a Paciente foi presa em flagrante no dia 27/01/2022, pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/06, por ter tentado introduzir, no Conjunto Penal de Serrinha, 91,68 g (noventa e um gramas e sessenta e oito centigramas) de cannabis e 65 g (sessenta e cinco gramas) de cocaína, que transportava em suas partes íntimas, no dia em que iria visitar o preso Kaique Silva da Cruz. III – Em que pesem as razões esboçadas pelo r. Juízo Impetrado para indeferir os pleitos de liberdade provisória e concessão de prisão domiciliar, cabe admitir que o caso sub examine amolda-se ao entendimento firmado pelos Tribunais Superiores, no sentido da necessidade de concessão da prisão domiciliar para mãe de crianças sob seus cuidados, considerando as peculiaridades do caso concreto, nos termos do art. 318, V, do CPP. IV – In casu, verifica-se que a Paciente é mãe de Y.V.S., nascida em 28/07/2021, isto é, de sete meses de idade, nascida prematura, em aleitamento materno, consoante comprovam os documentos acostados. V – Assim, em que pese o entendimento esboçado no parecer ministerial, no sentido da denegação da ordem, por ausência de prova que demonstre a indispensabilidade da Paciente nos cuidados com a filha, observa-se que, no presente caso, esta indispensabilidade é presumida, por tratar-se de mãe lactante. VI – De mais a mais, ouvida em sede policial, a Paciente confirmou que a bebê, além de outra filha de 13 anos, estão sob sua guarda, sendo que, na certidão de nascimento acostada da menor Y.V.S., não se verifica o nome do pai em sua filiação, de modo a não se vislumbrar que haveria outra pessoa que pudesse cuidar da infante. VII – Nesse ponto, vale salientar que, embora a Paciente tenha, em tese, cometido o delito quando já era mãe das menores, o fato de ela ter se deslocado, por algumas horas do dia, de Simões Filho a Serrinha para a prática do ilícito, não significa dizer que ela não seja a efetiva responsável pelos cuidados das filhas, sobretudo ao se verificar que uma delas está sob o aleitamento materno. VIII – Outrossim, em consulta aos sistemas pertinentes, tudo indica que se trata de Acusada primária e sem antecedentes criminais. IX – Destarte, em que pese a gravidade do ato de tentar introduzir drogas ilícitas em estabelecimento penitenciário, ponderando-se as circunstâncias do caso concreto, compreende-se que o direito da criança amamentada se sobrepõe à necessidade da segregação cautelar da Paciente. X – Ao contrário do quanto fundamentado pelo Juízo Impetrado, não se trata de colocar a maternidade “como um “salvo conduto” prévio à prática de crimes”, mas sim de tutelar, efetivamente, os direitos da criança que,

deixará de ser devidamente amparada caso mantida a prisão preventiva da Paciente, a qual, frise-se, caso descumpra as condições impostas, poderá ter seu benefício revogado e ser novamente segregada. XI – Não se observa, de outro lado, que a prática delitiva pela qual foi flagrada – transportar cannabis e cocaína em suas partes íntimas – tenha envolvido violência ou grave ameaça, e tampouco foi realizada contra seus descendentes, situações que excepcionariam o direito ao benefício de substituição da prisão preventiva, pela domiciliar, nos termos do art. 318-A do CPP. XII – Assim, entende-se que a concessão da prisão domiciliar é a solução que melhor se amolda ao caso sob estudo, priorizando-se o bem-estar dos menores, dando-se preponderância à maternidade e resguardando os direitos da criança, notadamente na fase da amamentação, crucial para seu desenvolvimento. Precedente desta Corte. XIII – Ordem CONHECIDA e PARCIALMENTE CONCEDIDA, para substituir a prisão preventiva da Paciente pela prisão domiciliar, com a aplicação, de ofício, de medidas cautelares. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8003867-78.2022.8.05.0000, em que figura como Impetrante JOÃO EDSON ARAÚJO DE SOUZA (OAB/BA nº 59.277), em favor da Paciente EDNÉIA SOUZA, e, como Impetrado, a JUÍZA DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SERRINHA/BA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER e CONCEDER PARCIALMENTE a ORDEM, para substituir a prisão preventiva da Paciente pela prisão domiciliar, aplicando-se, de ofício, a medida cautelar alternativa estabelecida no art. 319, I, do CPP, consistente no comparecimento mensal em Juízo, acrescida da necessidade de apresentar carteira de vacinação da menor Y.V.S.; sem prejuízo de outras medidas que o Juízo primevo, por estar mais próximo, eventualmente entenda pertinente fixar, e assim o fazem pelas razões que integram o voto do eminente Desembargador Relator. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 29 de março de 2022. PRESIDENTE DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA BMS06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Concessão em parte Por Unanimidade Salvador, 29 de Março de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003867-78.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: EDNEIA SOUZA e outros Advogado (s): JOAO EDSON ARAUJO DE SOUZA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIME, JURI, EXECUÇÕES PENAIIS, INFÂNCIA E JUVENTUDE DA COMARCA DE SERRINHA – BA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelo Advogado JOÃO EDSON ARAÚJO DE SOUZA (OAB/BA nº 59.277), em favor da Paciente EDNÉIA SOUZA, apontando como Autoridade Coatora a MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Serrinha/BA. De acordo com o Impetrante, a Paciente foi autuada em flagrante em 27 de janeiro de 2022 na cidade de Serrinha/BA, pela suposta prática do delito insculpido no art. 33 da Lei 11.343/2006, e desde então vem sendo mantida presa na carceragem provisória daquela municipalidade. Narra que, no bojo dos autos do processo nº 8000130-02.2022.8.05.0248, a Paciente teve a sua prisão em flagrante convertida em preventiva, sob o fundamento, em síntese, de “assegurar a ordem pública e evitar a prática de infrações penais, sendo inadequadas e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão”. Salienta que a Autoridade apontada como coatora indeferiu, ainda, o pleito de concessão de prisão domiciliar, por entender que “a maternidade não pode ser utilizada como um ‘salvo conduto’ prévio à

prática de crimes, especialmente da gravidade como o crime de introduzir cocaína e maconha no estabelecimento pena de segurança máxima". Alega, contudo, inexistirem razões para a negativa do pleito de concessão da prisão domiciliar, visto que a Requerente não se trata de uma pessoa de alta periculosidade ou vida pregressa no mundo do crime. Ressalta que a Paciente possui filhas menores, sendo uma filha de apenas 04 (quatro) meses de idade (que ainda é amamentada) e outra de 13 (treze) anos, não possui antecedentes criminais, e goza de ocupação lícita e possuir residência fixa. No particular, explicita que a questão fulcral do presente Habeas Corpus vem a ser justamente o fato de que a Paciente se trata de "MÃE COM FILHAS MENORES DE 12 ANOS, SENDO UMA DELAS RECÉM NASCIDA, razão que impossibilita por completo a manutenção da Paciente no local de encarceramento no qual se encontra presa, devendo ser o mais celeremente ter revogada a sua prisão preventiva ou colocada sob o regime da prisão domiciliar", consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no HC coletivo nº 13.641/SP. Ante as razões expendidas, requer a concessão de medida liminar revogando a prisão preventiva ou, alternativamente, determinando a prisão domiciliar da Paciente; e, subsidiariamente, que o pleito seja deferido após as formalidades legais. À inicial foram acostados os documentos de ID nº 24475437 e seguintes. Em decisão de ID nº 24477224, a eminente Desembargadora Plantonista deixou de apreciar o writ, uma vez que impetrado depois das 22h, não se tratando de "caso que envolva risco de morte ou perecimento do direito". Em decisão de ID nº 24506606, foi indeferido o pedido de liminar. A Autoridade apontada como coatora prestou as informações requisitadas (ID nº 24752967). A douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pela denegação da ordem vindicada (ID nº 25468483). Com este relato, encaminhem-se os autos à Secretaria para a inclusão em pauta. Salvador, 10 de março de 2022. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS06 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003867-78.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma PACIENTE: EDNEIA SOUZA e outros Advogado (s): JOAO EDSO ARAUJO DE SOUZA IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIME, JURI, EXECUÇÕES PENAIAS, INFÂNCIA E JUVENTUDE DA COMARCA DE SERRINHA – BA Advogado (s): VOTO Conforme relatado, trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado pelo Advogado JOÃO EDSO ARAUJO DE SOUZA (OAB/BA nº 59.277), em favor da Paciente EDNEIA SOUZA, apontando como Autoridade Coatora a MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Serrinha/BA. Da análise dos autos, observa-se que a Paciente foi presa em flagrante no dia 27/01/2022, pela suposta prática do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/06, por ter tentado introduzir, no Conjunto Penal de Serrinha, 91,68 g (noventa e um gramas e sessenta e oito centigramas) de cannabis e 65 g (sessenta e cinco gramas) de cocaína, que transportava em suas partes íntimas, no dia em que iria visitar o preso Kaique Silva da Cruz. Em 28/01/2022, realizada audiência de custódia, a Juíza primeva homologou o Auto de Prisão em Flagrante e indeferiu os pedidos de liberdade provisória e de concessão de prisão domiciliar formulados pela Defesa, ao passo em que converteu a prisão em flagrante da Paciente em prisão preventiva, sob os seguintes fundamentos: "[...] A prisão foi efetuada legalmente e na forma preconizada pelo art. 302 do Código de Processo Penal. Foram colhidos os depoimentos dos condutores e testemunhas, bem como o interrogatório da conduzida. Constam da comunicação as advertências legais quanto aos direitos constitucionais da flagranteada, nota de culpa, auto de exibição e apreensão e auto de constatação preliminar. Não existem, portanto,

vícios formais ou materiais que venham a macular a peça, razão pela qual HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante de EDNEIA SOUZA. Segundo o disposto no art. 310 do Código de Processo Penal, recebido o auto de prisão em flagrante, e não sendo caso de relaxamento, o juiz deve converter a prisão em preventiva ou, ausentes os requisitos desta, conceder liberdade provisória, cumulada ou não com outras medidas cautelares alternativas à prisão. In casu, observo inicialmente que o crime imputado à flagranteada possui pena máxima em abstrato superior a 04 (quatro) anos, sendo cabível a prisão preventiva, nos termos do art. 313, inciso I, CPP, mostrando-se necessária a sua decretação com o fito de assegurar a ordem pública e evitar a prática de infrações penais, sendo inadequadas e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão. Consta dos autos que no dia 27/01/2022, por volta das 09:30 hs, a flagranteada tentou introduzir no Conjunto Penal de Serrinha 1 embalagem plástica contendo 91,68 gm (noventa e um gramas e sessenta e oito centigramas) de maconha e 65 gm (sessenta e cinco gramas) de cocaína, conforme Laudo de Constatação Preliminar constante dos autos. Dos depoimentos prestados verifica-se o *fumus commissi delicti*, indicando a flagranteada Edneia Souza como suposta autora do delito. O *periculum libertatis* encontra-se evidenciado sob a rubrica da garantia da ordem pública, considerando a variedade e a quantidade da droga que a flagranteada tentou introduzir no Conjunto Penal de Serrinha. Conforme ressaltado pelo Ministério Público, a quantidade da droga demonstra a finalidade de mercância dentro do Conjunto Penal de Serrinha, unidade de segurança máxima, a configurar a gravidade da conduta praticada, ensejadora de majorante prevista no art. 40, III, da Lei 11.343/2006. Em que pesem os argumentos da defesa da custodiada, entendo que a prisão preventiva da flagranteada Edneia Souza mostra-se necessária, adequada e proporcional, sendo incabível in casu qualquer outra medida cautelar prevista no art. 319 do CPP. O fato de ser primária e possuir endereço fixo, por si só, não afasta a necessidade da sua custódia cautelar. Finalmente, entendo que o fato de possuir a flagranteada duas filhas menores também não pode afastar a possibilidade da decretação da sua custódia cautelar, considerando que a flagranteada, ao tentar introduzir droga no Conjunto Penal de segurança máxima estava ciente da sua condição de mãe de duas crianças, as quais deixou na cidade de Simões Filho para vir conhecer na cidade de Serrinha, segundo alega, uma pessoa que a mesma sequer conhecia e que se encontra custodiada em um Conjunto Penal de Segurança Máxima. Do mesmo modo, entendo que não se mostram preenchidos os requisitos necessários para o deferimento da prisão domiciliar. Conforme já dito acima, a flagranteada estava ciente de que deixava suas filhas menores na cidade de Simões Filho, para se deslocar à cidade de Serrinha, a fim de tentar introduzir drogas na unidade prisional. Entende este juízo que a maternidade não pode ser utilizada como um “salvo conduto” prévio à prática de crimes, especialmente da gravidade como o crime de introduzir cocaína e maconha no estabelecimento pena de segurança máxima, razão pela qual indefiro o pedido de prisão domiciliar. Ante o exposto, CONVERTO a prisão em flagrante de EDNEIA SOUZA em PRISÃO PREVENTIVA, com fulcro no art. 312 e 313, I do CPP, com o escopo de assegurar a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, consoante fundamentos acima expostos. Fica atribuída à presente decisão força de ofício e mandado de intimação e de prisão, sem prejuízo da sua inclusão no BNMP. Nada mais havendo, vai o presente assinado. Eu Osmar de Oliveira Carneiro, o digitei. Maria Claudia Salles Parente. Juíza de Direito” Em que pesem as razões esboçadas pelo r. Juízo Impetrado, cabe

admitir que o caso sub examine amolda-se ao entendimento firmado pelos Tribunais Superiores, no sentido da necessidade de concessão da prisão domiciliar para mãe de crianças sob seus cuidados, considerando as peculiaridades do caso concreto, nos termos do art. 318, V, do CPP, que assim dispõe: Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: [...] V – mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos; [...] Em 2018, o Supremo Tribunal Federal, no HC coletivo nº 143.641/SP, firmou o seguinte entendimento: 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 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. [...] 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 ou, ainda, em situações excepcionálíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. 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. (STF, HC nº 143.641/SP, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Julgado em 20/02/2018). (Grifos nossos). 0 Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, vem se manifestando reiteradamente acerca da necessidade de se observar o quanto disposto no art. 318, IV e V, do Código de Processo Penal, dando-se efetividade à determinação do Pretório Excelso, sempre que o caso autorize, nos seguintes termos: DECISÃO MONOCRÁTICA CONCESSIVA DA ORDEM. PRISÃO PREVENTIVA SUBSTITUÍDA PELA PRISÃO DOMICILIAR. LEGALIDADE. MÃE. ÚNICA RESPONSÁVEL. 2 FILHOS MENORES DE 12 ANOS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NÃO PARTICIPAÇÃO EM ATOS EXECUTÓRIOS. NÚCLEO FAMILIAR. RAZOABILIDADE. PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS. FLEXIBILIZAÇÃO DAS REGRAS DA PRISÃO DOMICILIAR. NECESSIDADE. SUSTENTO DA PROLE. RECOMENDAÇÃO N. 62 CNJ. PRECEDENTE STF. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática deste Relator que concedeu a ordem, de ofício, para substituir a sua prisão preventiva da agravada pela prisão domiciliar, mediante a imposição de medidas cautelares e flexibilização de suas regras. 2. 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. 13.769/2018 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. 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 excepcionais, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. 5. Na hipótese dos autos, a paciente é mãe, lactante, e única responsável por 2 (dois) filhos menores de 12 anos (com 1 e 2 anos de vida). Não há notícias de sua participação em atos executórios praticados com violência ou grave ameaça; ela integraria, em tese, núcleo familiar de um dos líderes da organização criminosa – esposa – e a suspeita é de que ela ajudava seu cônjuge movimentando valores em seu benefício. Inexiste, no caso concreto, exceção hábil a permitir o afastamento do comando geral firmado no Habeas Corpus Coletivo n. 143.641/SP. A necessidade da presença da mãe aos cuidados dos filhos menores de 12 (doze) anos, como no caso, é presumida. 6. A paciente se insere no grupo cuja prisão preventiva precisa ser reavaliada (mãe, lactante, responsável por 2 crianças menores de 12 anos), nos termos da Recomendação n. 62 do CNJ, de 17 de março de 2020, a qual estabelece medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – COVID-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. 7. Flexibilização das regras da prisão domiciliar. Possibilidade e necessidade. Invoca-se, ainda, precedente do Ministro Ricardo Lewandowski (HC n. 170.825, julgado em 9/9/2019), para dar interpretação conforme ao regime da prisão domiciliar e estabelecer a possibilidade de flexibilização dos seus termos, a fim de permitir que a mulher beneficiada, única responsável pelas crianças menores de 12 (doze) anos, tenha condições de cuidar da casa, dos filhos e de trabalhar, ainda que informalmente, para o sustento da prole, evitando, assim, a reiteração delitiva no ambiente doméstico. 8. Ponderando-se os interesses envolvidos no caso concreto, uma vez preenchidos os requisitos objetivos insculpidos nos art. 318, V, 318-A e B do Código de Processo Penal, é legítima a concessão da prisão domiciliar, que deve ser flexível, e compreenderá: (i) recolhimento domiciliar de 22 horas às 6 horas do dia seguinte; (ii) comparecimento em juízo, quando solicitado; e (iii) não alteração do seu endereço sem prévia comunicação ao juízo; sem prejuízo da fixação de outras cautelares, a critério e sob acompanhamento do Juízo de primeiro grau. 9. Adequação legal, reforçada pela necessidade de preservação da integridade física e emocional dos infantes. Precedentes do STF e do STJ. 10. Agravo regimental conhecido e não provido. (STJ, AgRg no HC 669.834/SP, Quinta Turma, Relator: Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021) (Grifos nossos). AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. FLAGRANTE OCORRIDO NA RESIDÊNCIA E AÇÃO PENAL EM CURSO POR OUTRO DELITO. CIRCUNSTÂNCIAS NÃO EXCEPCIONAIS. AGRAVADA COM TRÊS FILHOS MENORES DE 12 ANOS, SENDO UM DELES LACTANTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. PRIORIDADE. 1. Como é cediço, a atual legislação estabelece um poder-dever para o Juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, de mãe de criança menor de 12 anos e de mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único, do CPP), ressalvadas as exceções

legais. 2. Na hipótese dos autos, o crime imputado à ora agravada (tráfico de drogas e associação para o tráfico) não foi cometido com violência ou com grave ameaça. Há comprovação de ser ela mãe de crianças menores de 12 anos (uma delas lactante), o que preenche os requisitos objetivos insculpidos nos arts. 318, V, 318-A e B do Código de Processo Penal. 3. A existência de outra ação penal em curso não é motivo suficiente para, per si, afastar a excepcionalidade da custódia preventiva nos casos de gestante ou mãe de infantes menores de 12 anos, pois não importa em risco inequívoco à infância e à sua proteção (RHC n. 111.566/SC, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/8/2019). 4. Ponderando-se os interesses envolvidos no caso concreto, revela-se adequada e proporcional a substituição da prisão preventiva pela domiciliar. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no HC 595.843/SC, Sexta Turma, Relator: Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Julgado em 07/12/2020, DJe 10/12/2020). (Grifos nossos). Como cediço, o mero enquadramento do agente numa das hipóteses elencadas no art. 318, CPP, não autoriza, de forma automática, o deferimento da prisão domiciliar, sendo necessário proceder à avaliação do caso concreto. In casu, verifica-se que a Paciente é mãe de Y.V.S., nascida em 28/07/2021 (ID nº 24475438), isto é, de sete meses de idade, nascida prematura, em aleitamento materno, consoante comprovam os documentos acostados (ID nº 24475439). Assim, em que pese o entendimento esboçado no parecer ministerial, no sentido da denegação da ordem, por ausência de prova que demonstre a indispensabilidade da Paciente nos cuidados com a filha (ID nº 25468483), observa-se que, no presente caso, esta indispensabilidade é presumida, por tratar-se de mãe lactante. De mais a mais, ouvida em sede policial, a Paciente confirmou que a bebê, além de outra filha de 13 anos, estão sob sua guarda (ID nº 24475442), sendo que, na certidão de nascimento acostada da menor Y.V.S., não se verifica o nome do pai em sua filiação (ID nº 24475438), de modo a não se vislumbrar que haveria outra pessoa que pudesse cuidar da infante. Nesse ponto, vale salientar que, embora a Paciente tenha, em tese, cometido o delito quando já era mãe das menores, o fato de ela ter se deslocado, por algumas horas do dia, de Simões Filho a Serrinha para a prática do ilícito, não significa dizer que ela não seja a efetiva responsável pelos cuidados das filhas, sobretudo ao se verificar que uma delas está sob o aleitamento materno. Outrossim, em consulta aos sistemas pertinentes, tudo indica que se trata de Acusada primária e sem antecedentes criminais. Não se observa, de outro lado, que a prática delitiva pela qual foi flagrada – transportar cannabis e cocaína em suas partes íntimas – tenha envolvido violência ou grave ameaça, e tampouco foi realizada contra seus descendentes, situações que excepcionariam o direito ao benefício de substituição da prisão preventiva, pela domiciliar, nos termos do art. 318-A do CPP. Destarte, em que pese a gravidade do ato de tentar introduzir drogas ilícitas em estabelecimento penitenciário, ponderando-se as circunstâncias do caso concreto, compreende-se que o direito da criança amamentada se sobrepõe à necessidade da segregação cautelar da Paciente. No particular, vislumbra-se que a decisão combatida se fundamentou em interpretações jurídicas que não privilegiaram o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da nossa Constituição Federal, previsto no seu art. 1º, inciso III, devendo ser respeitado o direito das crianças e da mãe de permanecerem juntas, em ambiente saudável, mormente no período de amamentação, conforme previsão constitucional do art. 6º da Lei Maior que ampara o direito social de proteção à maternidade e à infância. Com efeito, ao contrário do quanto fundamentado pelo Juízo Impetrado, não se

trata de colocar a maternidade “como um “salvo conduto” prévio à prática de crimes”, mas sim de tutelar, efetivamente, os direitos da criança que, deixará de ser devidamente amparada caso mantida a prisão preventiva da Paciente, a qual, frise-se, caso descumpra as condições impostas, poderá ter seu benefício revogado e ser novamente segregada. Assim, entende-se que a concessão da prisão domiciliar é a solução que melhor se amolda ao caso sob estudo, priorizando-se o bem-estar dos menores, dando-se preponderância à maternidade e resguardando os direitos da criança, notadamente na fase da amamentação, crucial para seu desenvolvimento. Em caso similar, também assim decidiu esta Corte baiana: HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PLEITO DE CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE GENITORA DE DOIS FILHOS MENORES DE DOZE ANOS, SENDO O MAIS NOVO COM IDADE DE UM ANO. CRIANÇA QUE NECESSITA DE SEUS CUIDADOS. PAI PRESO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. ART. 318, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES PELA ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR EM CASOS COMO O RETRATADO NESTES AUTOS. ORDEM CONCEDIDA EM HARMONIA COM A DOUTA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. – Paciente presa em flagrante pela suposta prática dos delitos tipificados no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06 e artigos 12 e 16 da Lei 10.826/03, por ter, em tese, no dia 07 de novembro de 2017, sido flagrada, em sua residência, na posse de uma porção de 104 gramas de maconha, três porções de cocaína totalizando 239 gramas, armas de fogo e munições, duas algemas, a quantia de R\$ 1.430,00, três aparelhos celulares e 08 CRLV, conforme denuncia de fl. 65/66. – In casu, verifica-se dos documentos que instrui a impetração, especialmente das certidões de fl. 27 e 28, que a Paciente, ao ser presa em 07/11/2017, comunicou ao MM Juiz coator em audiência de custódia, termo colacionado às fl. 22/24, que possui 03 (três) filhos com o Sr. Genivaldo Reis, e que o mais novo está com pouco mais de um ano de idade, sendo deferido o pedido de juntada das referidas certidões e decretada sua prisão preventiva, sendo ainda deferido o pedido verbal da defesa para que a paciente possa amamentar seu filho menor nas dependências do conjunto penal. – Ve-se, ainda, através das Certidões de Nascimento de fl. 27, 28 e 29, que a Paciente é mãe de 02 (dois) filhos menores de 12 anos, o menor S de O S, atualmente com 01 (um) ano de idade, e A C de O S, atualmente com 07 (sete) anos, se enquadrando, assim, atualmente, por duas vezes, na situação prevista no art. 318, V, do CPP. – Ressalte-se que não há nos autos nenhuma notícia de maus antecedentes da Paciente ou de ocorrência de negligência materna, restando evidenciada a necessidade da convivência da mãe com os seus filhos, objetivando possibilitar a boa criação, formação e desenvolvimento saudável das crianças. – Destarte, diante das peculiaridades do caso concreto, a mesma encontra-se em situação especial, tendo um filho com pouco mais de um ano amamentando no Presídio Feminino, local que não pode ser considerado apropriado à permanência do mesmo, e outra filha com 7 (sete) anos, que necessita dos cuidados da mãe. – ORDEM CONCEDIDA em harmonia com a douta Procuradoria de Justiça, com aplicação, ex officio das medidas cautelares alternativas estabelecidas no art. 319, do mesmo diploma legal, que devem ser dimensionadas dentro dos critérios a serem estabelecidos pelo julgador da instrução, acrescidas do comparecimento em Juízo para apresentar carteira de vacinação dos filhos e do comprovante de matrícula dos que estiverem em fase escolar. (TJBA, Habeas Corpus nº 0028142-09.2017.8.05.0000, Relator: Des. JOSE ALFREDO CERQUEIRA DA SILVA, Publicado em: 22/02/2018). (Grifos nossos). Sendo assim, a concessão da prisão domiciliar à Paciente é medida que se impõe, a qual compreenderá:

(a) recolhimento domiciliar de 22 horas às 6 horas do dia seguinte; (b) comparecimento em juízo, quando solicitado; e (c) não alteração do seu endereço sem prévia comunicação ao juízo. Ademais, com fulcro no art. 318-B do CPP, aplico, de ofício, a medida cautelar alternativa estabelecida no art. 319, I, do CPP, consistente no comparecimento mensal em Juízo, acrescida da necessidade de apresentar carteira de vacinação da menor Y.V.S. Isto, sem prejuízo de outras medidas que o Juízo primevo, por estar mais próximo, eventualmente entenda pertinente fixar. Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER e CONCEDER PARCIALMENTE a ORDEM, para substituir a prisão preventiva da Paciente pela prisão domiciliar, aplicando-se, de ofício, a medida cautelar alternativa estabelecida no art. 319, I, do CPP, consistente no comparecimento mensal em Juízo, acrescida da necessidade de apresentar carteira de vacinação da menor Y.V.S.; sem prejuízo de outras medidas que o Juízo primevo, por estar mais próximo, eventualmente entenda pertinente fixar. Expeça-se ALVARÁ DE SOLTURA no BNMP2 em favor de EDNÉIA SOUZA, filha de Elza Souza, que deve ser imediatamente posta em liberdade, se por outro motivo não estiver presa, com rigorosa e estrita observância das cautelares fixadas, ficando advertida a Paciente de que o descumprimento de qualquer das medidas cautelares estabelecidas poderá ensejar seu retorno ao cárcere. É como voto. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 29 de março de 2022. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS06