



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 920980 - SP (2024/0210655-2)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DOUGLAS SCHAUERHUBER NUNES - DEFENSOR PÚBLICO - SP332595
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAISSA GOMES FIOCCHI DE SOUZA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. REMIÇÃO DE PENA. CUIDADOS MATERNOS. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado contra acórdão da Décima Primeira Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento a agravo em execução, mantendo a negativa de remição de pena pelo período em que a apenada permaneceu na ala de amamentação do estabelecimento prisional cuidando de seu filho.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se os cuidados maternos prestados pela apenada ao filho na ala de amamentação do presídio podem ser considerados como trabalho para fins de remição de pena, mediante interpretação extensiva do art. 126 da Lei de Execução Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A equiparação pretendida não só é justa como também admissível juridicamente à luz da interpretação sistemática das normas que regulam o afastamento da mulher do trabalho para cuidados com o recém-nascido (licença-maternidade) e dos instrumentos internacionais que o Brasil figura como signatário.

4. A interpretação extensiva do termo "trabalho" no art. 126 da LEP é essencial para garantir equidade de gênero no acesso à remição, considerando as dificuldades enfrentadas por mulheres encarceradas no cuidado de crianças.

5. A amamentação e os cuidados maternos são formas de trabalho que exigem esforço contínuo e são indispensáveis ao desenvolvimento saudável da criança, devendo ser reconhecidos para fins de remição de pena.

6. O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ orienta a consideração das desigualdades de gênero nos processos judiciais, eliminando estereótipos que possam influenciar negativamente as decisões.

7. A jurisprudência tem flexibilizado as regras de remição para reconhecer atividades não expressas no texto legal, como leitura e artesanato, devendo o mesmo se aplicar aos cuidados maternos.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Ordem concedida para reconhecer que a paciente faz jus à remição pelo período em que permaneceu segregada e disponível para atividades de cuidado com a criança, determinando ao Juízo da Execução que oficie ao estabelecimento prisional, requisitando informação específica sobre esse período, efetivando, na sequência, o desconto da pena em decorrência da remição respectiva, observado o inciso II do § 1º do artigo 126 da Lei n. 7.210/1984.

Tese de julgamento: "1. A interpretação extensiva do termo 'trabalho' no art. 126 da LEP inclui os cuidados maternos como atividade para fins de remição de pena. 2. A amamentação e os cuidados maternos são reconhecidos como formas de trabalho para remição de pena, considerando sua importância para o desenvolvimento da criança. 3. As desigualdades de gênero devem ser consideradas nas decisões judiciais, eliminando estereótipos que influenciam negativamente as decisões".

Dispositivos relevantes citados: LEP, art. 126; CF/1988, art. 5º, L; CF/1988, art. 7º, XVIII; ECA, art. 4º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 870.002/RS, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 28/2/2024; STF, HC 143.641, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Raissa Gomes Fiocchi de Souza** contra o ato coator proferido pela Décima Primeira Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo que, nos autos do Agravo em Execução n. 0014981-80.2023.8.26.0502, negou provimento à insurgência

defensiva, mantendo a negativa de remição (Execução n. 0003859-70.2023.8.26.0502, DEECRIM 4ª RAJ - Campinas/SP).

A defesa alega, em síntese, que pretende interpretação extensiva ao art. 126 da Lei de Execução Penal para alcançar os cuidados maternos como atividade a ser considerada para fins de remição da pena. Pede, em caráter liminar e no mérito, a remição pelo exercício de trabalho nos cuidados maternos (fls. 3/12).

A liminar foi indeferida as fls. 32/33.

Informações prestadas pela origem às fls. 40/43.

O Ministério Público Federal pugna pelo não conhecimento da impetração e, caso conhecida, pela denegação da ordem, conforme os termos da ementa do parecer (fl. 47):

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. MANEJO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. INADEQUAÇÃO. REMIÇÃO DA PENA. PERÍODO EM QUE PERMANECEU COM A PROLE NA ALA DE AMAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E, SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.

VOTO

A impetração almeja interpretação extensiva *in bonam partem* em favor da mulher (apenada), que amamentou recém-nascido durante o período de encarceramento, a fim de que lhe seja assegurada o direito de remir a pena relativa ao período que correspondeu ao da amamentação, mediante adoção do conceito de trabalho a partir de uma perspectiva mais ampla (economia do cuidado).

Ao manter a decisão que negou o benefício, a Corte de origem consignou o seguinte: (fl. 47/48 - grifo nosso):

[...]

O agravo não comporta provimento. Porquanto louvável a pretensão da agravante de ter descontado da sua pena o tempo em que permaneceu na ala de amamentação do estabelecimento penal prestando cuidados ao filho, fato é que carece de respaldo legal.

O artigo 126 da Lei de Execução Penal dispõe que: "O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

Para o fim de obtenção do referido benefício, entende-se por trabalho a atividade manual ou intelectual que propicie à sentenciada uma fonte de renda. O objetivo da referida norma é beneficiar a sentenciada que busque, durante sua prisão, a realização de atividades que possibilitem sua inserção no mercado de trabalho e no próprio meio social, reduzindo a probabilidade de reiteração delitiva.

[...]

Já os cuidados ofertados pela sentenciada ao filho na ala de amamentação do presídio decorrem do seu dever constitucional (artigo 227) e legal ECA, artigo 4º) de assegurar-lhe o direito à vida, à saúde e à alimentação.

Em caso de eventual omissão, a sentenciada poderá incorrer no crime de abandono de incapaz, previsto no artigo 133 do Código Penal.

Está bem claro, portanto, que o trabalho a que se refere o mencionado artigo 126 da LEP, que é voluntário haja vista que a Constituição Federal veda a imposição de trabalhos forçados (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “c”) e os cuidados prestados ao filho, que se constituem deveres, não estão no mesmo patamar.

Nesse sentido, inclusive, apresenta-se o b. parecer da I. Procuradoria Geral de Justiça (fls. 42/43).

Diante do exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO AGRAVO EM EXECUÇÃO.
[...]

Ao sustentar a inidoneidade da fundamentação lançada e a possibilidade de acolhimento do pedido defensivo, a impetração veiculou os seguintes argumentos: 1) o cuidados dos filhos historicamente foi desempenhados por mulheres e é comumente subvalorizado e desprezado dentro da estrutura econômica; 2) *a permanência de crianças, sob o cuidado de suas mães dentro do contexto prisional, é direito previsto na Lei de Execuções Penal, que juntamente prevê que as penitenciárias femininas sejam adequadas para receber as crianças e suas genitoras. Sob o mesmo entendimento, deve-se adequar os demais institutos de execução criminal às particularidades do encarceramento de mulheres e mães* (fl. 6); 3) *as mães que permanecem com os filhos não podem trabalhar e/ou estudar durante o período de permanência que, no Estado de São Paulo, usualmente dura 6 meses. Todavia, (...) esse cuidado consubstancia trabalho para fins de remição e, mais do que isso, é constitucionalmente valorizado, quando a CF/88 determina a absoluta prioridade à criança e ao adolescente em seu art. 227 e, ainda, a garantia constitucional de que “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação”, nos termos do art. 5º, L da CF/88 (fls. 6/7); 4) o convívio com os filhos deve ser valorizado, pois é a principal causa propulsora pela ressocialização dessas mulheres, que pela força do vínculo criado com os filhos se afastam da prática delitiva, alcançando assim, a última função da pena* (fl. 8); e 5) a jurisprudência, aplicando a técnica de interpretação extensiva *in bonam partem tem se direcionado a flexibilizar as regras para concessão de remição para além daquelas previstas no art. 126 da LEP*, de modo que o acolhimento da pretensão consubstancial mera aplicação da referida técnica (fl. 9).

Com efeito, a equiparação pretendida não só é justa como também é admissível juridicamente à luz da interpretação sistemática das normas que regulam o afastamento da mulher do trabalho para cuidados com o recém-nascido (licença-maternidade) e dos instrumentos internacionais que o Brasil figura como signatário.

Pondero, inicialmente, que o próprio constituinte originário equiparou o período de afastamento da mulher ao trabalho, na medida em que, no inciso XVIII, do



art. 7º da CF, assegurou não só emprego como o recebimento do salário durante o período de 120 dias após o nascimento.

Interpretação essa que transcende a esfera trabalhista, atingindo a previdenciária, na medida em que o benefício é computado como período de contribuição para fins de aposentadoria (art. 19-C, II, do Decreto n. 3.048/1999 e art. 24, § 5º, da Instrução Normativa n. 77/2015, do Instituto Nacional do Seguro Social).

Não quero dizer com isso que só as apenadas seguradas fariam jus à referida equiparação, mas que **há uma legislação com sólida base constitucional que tutela esse período**, reconhecendo a natureza singular do puerpério e a necessidade de zelo e proteção ao neonato como condição necessária para o seu adequado desenvolvimento.

Nessa mesma linha, cito o art. 24 da Convenção Sobre os Direitos da Criança (promulgada pelo Decreto n. 99.710/1990), no qual o Brasil se obrigou a adotar medidas apropriadas para assegurar a nutrição plena da criança, inclusive o aleitamento materno (grifo nosso):

art. 24.

1. Os **Estados Partes devem garantir a plena aplicação desse direito e, em especial, devem adotar as medidas apropriadas para:**

- reduzir a mortalidade infantil;
- assegurar a prestação de assistência médica e cuidados de saúde necessários para todas as crianças, dando ênfase aos cuidados primários de saúde;
- combater as doenças e a desnutrição, inclusive no contexto dos cuidados primários de saúde mediante, *inter alia*, a aplicação de tecnologia prontamente disponível e o fornecimento de alimentos nutritivos e de água limpa de boa qualidade, tendo em vista os perigos e riscos da poluição ambiental;
- assegurar que as mulheres tenham acesso a atendimento pré-natal e pós-natal adequado;
- assegurar que todos os setores da sociedade, especialmente os pais e as crianças, conheçam os princípios básicos de saúde e **nutrição da criança, as vantagens do aleitamento materno**, da higiene e do saneamento ambiental, e as medidas de prevenção de acidentes; e que tenham acesso a educação pertinente e recebam apoio para a aplicação desses conhecimentos;
- desenvolver assistência médica preventiva, orientação aos pais e educação e serviços de planejamento familiar.

Os Estados Partes devem adotar todas as medidas eficazes e adequadas para eliminar práticas tradicionais que sejam prejudiciais à saúde da criança.

Os Estados Partes comprometem-se a promover e incentivar a cooperação internacional para buscar, progressivamente, a plena realização do direito reconhecido no presente artigo. Nesse sentido, devem ser consideradas de maneira especial as necessidades dos países em desenvolvimento.

E o art. 11.2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (promulgada através do Decreto n. 4.377/2002), no qual a licença-maternidade foi erigida como medida necessária para coibir a discriminação da mulher e efetivar o seu direito ao trabalho (grifo nosso):

Artigo 11

[...]

2. A fim de impedir a discriminação contra a mulher por razões de casamento ou maternidade e assegurar a efetividade de seu direito a trabalhar, os Estados-Partes tomarão as medidas adequadas para:

a) Proibir, sob sanções, a demissão por motivo de gravidez ou licença de maternidade e a discriminação nas demissões motivadas pelo estado civil;

b) **Implantar a licença de maternidade, com salário pago ou benefícios sociais comparáveis, sem perda do emprego anterior, antigüidade ou benefícios sociais;**

Em reforço, rememoro que a jurisprudência desta Corte entende ser possível a abreviação da reprimenda em razão de atividades que não estejam expressas no texto legal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS CONCEDIDO. EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO PELO TRABALHO. ATIVIDADE ATESTADA PELO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. CONSTATAÇÃO DO CARÁTER RESSOCIALIZADOR PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. As razões trazidas no regimental não são suficientes para infirmar a decisão gravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. A autoridade administrativa da unidade prisional, a quem compete a supervisão sobre a regularidade do trabalho, emitiu o AET, cabendo, assim, a remição da pena, visto que devidamente comprovado o trabalho exercido pelo réu.

3. Esta Corte, em recentes julgados, vem flexibilizando as regras previstas do art. 126 da LEP a fim de se reconhecer a remição pela leitura, pelo estudo por conta própria e por tarefas de artesanato, não sendo, portanto, razoável que se afaste a remição da pena por atividade laboral devidamente reconhecida pelo estabelecimento prisional - representante de galeria -, sob pena de se inviabilizar o benefício para apenados que estejam encarcerados em unidades sem outras atividades laborais (REsp n. 1.804.266/RS, relator o Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 25/6/2019) - (AgRg no HC n. 870.002/RS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe 28/2/2024).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 922.428/RS, minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024 - grifo nosso.)

No que toca ao trabalho, a LEP previu que ele deve ser atribuído à pessoa presa levando em conta sua habilitação, condições pessoais e necessidades futuras (art. 32). A partir desse critério, o trabalho da mãe presa deve ser atribuído levando em consideração as obrigações de cuidado com filhos, em especial se os infantes se encontram junto das mães no interior do estabelecimento prisional, o que demanda a atenção com a saúde, educação, alimentação e desenvolvimento da criança.

As garantias relacionadas à educação e trabalho cumulam com as já existentes para qualquer pessoa presa, contudo possuem características próprias para fazer frente ao fenômeno da maternidade no cárcere (Resolução CNJ nº 369/2021).

Em casos excepcionalíssimos (HC 143.64/SP e HC 165.704/DF), nos quais houver a manutenção da prisão de mulheres gestantes ou mães que estão custodiadas



junto com seus bebês, estas exercem a hipermaternidade, pois ficam 24 horas com seus bebês, sem poderem frequentar a escola ou realizar atividades e trabalhos, havendo, em muitos casos, a interrupção da remição da pena. A permanência ininterrupta com a criança é permeada pelo rigor disciplinar e tutela do exercício da maternidade (Brasil. Conselho Nacional de Justiça. Manual Resolução nº 369/2021 [recurso eletrônico] : substituição da privação de liberdade de gestantes, mães pais e responsáveis por crianças e pessoas com deficiência / Conselho Nacional de Justiça, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, Departamento Penitenciário Nacional ; coordenação de Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi ... [et al.]. Brasília : Conselho Nacional de Justiça, 2021., p. 55)

Dito isto, emprestar ao termo trabalho, previsto no artigo 126 da LEP, interpretação extensiva para nele incluir os cuidados próprios da maternidade é essencial para garantir equidade entre os gêneros no acesso à remição, uma vez que as mulheres encarceradas enfrentam dificuldades significativamente maiores para reduzir o tempo de cumprimento da pena, devido à sua responsabilidade no cuidado de crianças pequenas dentro das unidades prisionais. A amamentação e os cuidados maternos não podem ser ignorados como formas de trabalho, pois exigem esforço contínuo, dedicação e tempo, sendo indispensáveis ao desenvolvimento saudável da criança.

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, instituído pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), orienta magistrados e magistradas a considerarem as desigualdades de gênero nos processos judiciais, visando decisões mais justas e equitativas. Um dos pontos centrais do protocolo é a identificação e eliminação de estereótipos de gênero que possam influenciar negativamente as decisões judiciais.

No que diz respeito ao trabalho, no Brasil, mulheres, em geral, ainda se dedicam muito mais a afazeres domésticos e a trabalhos maternos do que homens, o que faz com que eles ocupem postos laborais mais valorizados e mais bem pagos, e elas fiquem em situação de dependência financeira deles [...] (Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero [recurso eletrônico] / Conselho Nacional de Justiça. - Brasília : Conselho Nacional de Justiça - CNJ; Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - Enfam, 2021, p. 16/17)

A fim de conferir efetividade a tais diretrizes, deve-se observar, igualmente, o julgado da Suprema Corte, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski (HC nº 143.641), no qual restou consignado que "as seguintes situações, exatamente porque se entrelaçam com contextos de gênero, raça e classe, não podem justificar o indeferimento da prisão domiciliar: a) tráfico em estabelecimento prisional; b) a ideia de

que a mãe que trafica coloca a prole em risco; c) tráfico em residência, haja vista que é o local por excelência do exercício do trabalho reprodutivo, tipicamente feminino; d) ausência de trabalho formal, haja vista a sobrerepresentação feminina nesse tipo de trabalho; e) exigência de prova de que a criança depende dos cuidados da mãe; f) exigência de prova de que a gestação oferece risco".

Quanto ao período a ser compreendido para fins de remição, deve **abrir** todo o compreendido pela amamentação e cuidado do filho no cárcere, consoante previsto no art. 83, § 2º, da LEP:

Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva.

§ 2º Os estabelecimentos penais destinados a mulheres serão dotados de berçário, onde as condenadas possam cuidar de seus filhos, inclusive amamentá-los, no mínimo, até 6 (seis) meses de idade.

Ante o exposto, **concedo** a ordem a fim de reconhecer que a paciente faz jus à remição pelo período em que permaneceu segregada e disponível para atividades de cuidado com a criança, determinando ao Juízo da Execução que oficie ao estabelecimento prisional, requisitando informação específica sobre esse período, efetivando, na sequência, o desconto da pena em decorrência da remição respectiva, observado o inciso II do § 1º do artigo 126 da Lei n. 7.210/1984.