



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 713467 - RJ (2021/0402918-7)

**RELATOR** : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**PACIENTE** : MARIA FERNANDA FERREIRA BRANDAO (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de MARIA FERNANDA FERREIRA BRANDÃO em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (HC n. 0072048-20.2021.8.19.0000).

Infere-se dos autos que a paciente "foi presa em flagrante pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06" (fl. 35).

A impetrante sustenta que a paciente sofre constrangimento ilegal em razão da ausência de requisitos da preventiva, em especial quando sopesadas suas condições pessoais favoráveis e a situação de ser mãe de uma criança menor de 12 anos (nascida em 16/12/2020).

Argumenta que a quantidade de entorpecente apreendida (490g de maconha) não justifica, por si só, a segregação cautelar. Acresce alegação relativa ao princípio da homogeneidade e a inadequação da medida com os fatos existentes no processo.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para revogação da preventiva, com aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

Requeridas informações ao Juízo de primeiro grau, estas foram prestadas às fl. 103.

É, no essencial, o relatório. Decido.

O pedido de liminar tem plausibilidade jurídica.

Conforme o art. 318 do Código de Processo Penal, o juiz poderá substituir a

prisão preventiva pela domiciliar quando, entre outras hipóteses, a agente for gestante ou mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos ou portador de deficiência.

Embora as hipóteses de substituição da prisão preventiva pela domiciliar estejam previstas no referido dispositivo legal, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, em regra, a benesse deverá ser concedida a todas as mulheres presas na condição de gestantes, puérperas, mães de crianças ou mães de pessoas com deficiência.

Apenas excepcionalmente não deve ser autorizada a prisão domiciliar: a) se a mulher tiver praticado o crime mediante violência ou grave ameaça; b) se a mulher tiver praticado o crime contra seus descendentes; ou c) em outras situações excepcionalíssimas, devidamente fundamentadas (HC n. 143.641/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 9/10//2018).

No caso dos autos, as instâncias de origem justificaram o indeferimento tanto de medidas cautelares diversas como da prisão domiciliar em razão da "farta quantidade de drogas transportadas" (fl. 94).

Embora a quantidade apreendida possa justificar a preventiva, na hipótese específica dos autos, a quantidade de droga transportada, por si só, não justifica, a segregação cautelar, menos ainda o indeferimento da prisão domiciliar. Nesse sentido:

5. Desse modo, o cometimento do delito, por si só, não evidencia "periculosidade" exacerbada do agente ou "abalo da ordem pública", a demandar a sua segregação antes de qualquer condenação definitiva.
6. Outrossim, trata-se nestes autos da apreensão de cerca de 500g de maconha por agente, quantidade que não pode ser considerada significativa a ponto de justificar a custódia cautelar.
7. De fato, colhem-se diversos julgados, de ambas as turmas especializadas em Direito Penal, dos quais se depreende que determinadas quantidades de tóxicos ilegais, ainda que não possam ser consideradas insignificantes, não autorizam, isoladamente, a conclusão de que o réu apresenta *periculum libertatis*. (AgRg no HC 691.880/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 29/11/2021.)

Outrossim, é preciso destacar o aparente equívoco existente na ementa do julgado, pois ressalta que, não "obstante a impetração tenha se feito acompanhar de documentação idônea capaz de demonstrar que a paciente tem filha menor de idade", acabou descrevendo que se "trata de ré que responde a processo junto a outros 30 réus, após realizada extensa operação de interceptação telefônica durante as investigações, sendo gravíssimos os fatos, que decorrem de influente organização interestadual articulada e armada para o fim precípuo de tráfico ilícito de drogas" (fl. 81), situação fática que não retrata a realidade dos autos, pois a denúncia, feita apenas em desfavor da paciente, consigna (fl. 36):

No dia 22 de setembro de 2021, por volta de 15h, na Rua Francisco Palheta, São Cristóvão, nesta cidade, a DENUNCIADA, agindo

consciente e livremente, trazia consigo 490,0g (quatrocentos e noventa gramas) de erva seca, picada e prensada, distribuída no interior de um tablete, confirmada como sendo Cannabis sativa L., consoante os laudos de exame de entorpecente acostados às fls. 12/13 e 15/16.

Policiais Civis, em diligência pela Rua Francisco Palheta, Barreira do Vasco, tiveram a atenção voltada para uma mulher desembarcando de um veículo "Fiat/Gran Siena", cor prata, que tinha acabado de parar em um posto de combustível. Ao avistar a viatura policial, demonstrou a ora acusada bastante nervosismo.

Relevante acrescentar que, com o advento da Lei n. 13.769/2018, positivou-se, em parte, orientação jurisprudencial, com a inclusão dos arts. 318-A e 318-B no Código de Processo Penal, no que passou a garantir que:

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

Art. 318-B. A substituição de que tratam os arts. 318 e 318-A poderá ser efetuada sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 deste Código.

No caso, em análise sumária, não obstante o Juízo de primeiro grau tenha apontado elementos que, em tese, justifiquem a prisão preventiva, o crime não foi praticado mediante violência ou grave ameaça, ou contra descendente. Ademais, não se constata a ocorrência de situação excepcionalíssima que imponha negar à acusada – mãe de criança com apenas 1 ano e 1 mês de idade – a substituição da medida extrema por prisão domiciliar.

Porquanto pertinente, citam-se:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECORRENTE MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.

1. O afastamento da prisão domiciliar para mulher gestante ou mãe de filho menor de 12 anos exige fundamentação idônea e casuística, independentemente de comprovação de indispensabilidade da sua presença para prestar cuidados ao filho, sob pena de infringência ao art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, inserido pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016).

2. Ademais, a partir da Lei n. 13.769, de 19/12/2018, dispõe o Código de Processo Penal em seu art. 318-A, caput e incisos, que, em não havendo emprego de violência ou grave ameaça nem prática do delito contra os seus descendentes, a mãe fará jus à substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.

3. No presente caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, a recorrente foi flagrada na posse de elevada quantidade de substância entorpecente, qual seja, cerca de 20kg (vinte quilos) de maconha, além de possível integração à organização criminosa e reiteração delitiva. Dessarte, evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a

ordem pública.

4. Contudo, a recorrente é mãe de criança menor de 12 anos de idade, não praticou delito contra sua descendência e o crime a ela imputado não foi perpetrado mediante emprego de violência ou grave ameaça. Nessa linha, o indeferimento do pleito de substituição da preventiva pela prisão domiciliar, com base no fato de a recorrente ter sido apreendida com vultosa quantidade de drogas, ou a possibilidade de integrar organização criminosa, não possui o condão de afastar o atual entendimento, uma vez que não se apresenta como hábil, por si só, a indicar a existência de situação excepcionalíssima, nos moldes do que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a ensejar o afastamento do entendimento firmado por ocasião do julgamento do HC n. 143.641/SP, além de não configurar nenhum dos requisitos expressos nos dispositivos legais pertinentes.

5. Recurso provido para substituir a prisão preventiva da recorrente por prisão domiciliar, sem prejuízo da aplicação de outras medidas cautelares que o Juízo sentenciante entenda cabíveis, bem como de nova decretação de prisão preventiva em caso de superveniência de novos fatos. (RHC 151.308/MT, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 07/10/2021.)

HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CUSTÓDIA PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRISÃO DOMICILIAR. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313 e 282, I e II, do Código de Processo Penal.

2. Deve-se atentar para o perigo de utilização do art. 318-A do CPP para, ao contrário da vontade clara da lei, manter a segregação cautelar de mulheres pela sua condição própria de mãe, sem observar se ela teria o direito à liberdade direta ante a ausência do preenchimento dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, ou, se presentes, ante a possibilidade de substituição da cautela extrema por alguma das providências indicadas no art. 319 do CPP.

3. Embora hajam sido indicados elementos concretos para justificar a imposição da cautela extrema à paciente - apreensão de variada e expressiva quantidade de drogas em imóveis pertencentes a ela e a seu esposo, a par de indícios de que integra organização criminosa voltada à prática habitual do tráfico de drogas -, tais circunstâncias não são suficientes para negar à acusada a concessão da prisão domiciliar, pois não foram referidos dados a evidenciar que a conduta supostamente perpetrada pela acusada oferecesse riscos à prole, com a menção à venda de entorpecentes na residência em que reside com os filhos ou à intensa movimentação de pessoas naquele local.

4. Além disso, a denúncia não individualiza qual o montante de drogas estava na casa em que ela reside com os filhos e a quantidade encontrada nos demais imóveis mantidos pela acusada e por seu marido, e não foi descrita nenhuma conduta ilícita praticada pela ré após a concessão de liberdade provisória, em audiência de custódia, tampouco

o descumprimento das cautelares impostas naquela oportunidade.

5. A despeito da elevada quantidade de droga localizada [104,594 kg de maconha; 10,814 kg de cocaína e 5 kg de pasta base de cocaína] e da imputação de integrar organização criminosa, os elementos apresentados, por si só, não servem para denotar a periculosidade exacerbada da investigada, a ponto de justificar o emprego da cautela máxima, sobretudo por não descreverem a prática de nenhum ato violento ao desempenhar as atividades que a ela competem, pela divisão de tarefas existente no grupo.

6. É cabível a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP, para toda mulher presa, gestante, puérpera, ou mãe de criança e deficientes 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, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício, conforme dispõem os arts. 318-A e 318-B do CPP.

7. Ordem concedida para assegurar à acusada que, com a comprovação de residência fixa ao Juízo natural da causa, aguarde em prisão domiciliar, mediante monitoramento eletrônico, o esgotamento da jurisdição ordinária se não estiver presa por outro motivo. Devem ser aplicadas, ainda, as medidas cautelares dos incisos I, III e IV do art. 319 do Código de Processo Penal. Fica a cargo do Juízo monocrático, ou ao que ele deprecar, a fiscalização do cumprimento do benefício.

(HC 529.401/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Ante o exposto, defiro o pedido de liminar para garantir à paciente o direito de aguardar, em prisão domiciliar, o julgamento de mérito do presente *habeas corpus*, devendo o Juízo de primeiro grau impor, de forma fundamentada, as condições para seu cumprimento.

Comunique-se com urgência ao Juízo de primeira instância e ao Tribunal de origem, solicitando-se-lhes informações, que deverão ser prestadas preferencialmente por malote digital e com senha de acesso (não prestada pelo juízo na informação de fl. 103) para consulta ao processo.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 13 de janeiro de 2022.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Presidente