



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 901087 - SC (2024/0106364-9)

RELATOR : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**

IMPETRANTE : JOAO PEDRO COUTINHO BARRETO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : BRUNO SANTANA SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : JOÃO PEDRO COUTINHO BARRETO - RJ210903
JULIANA BASTOS FRANÇA DAVID - RJ216323

CORRÉU : WILLIAM FERREIRA DO NASCIMENTO

CORRÉU : JAISON DE CASTRO LEAO

CORRÉU : RUAN ARNO BROCKVELD

CORRÉU : VILMAR SCHACKOW JUNIOR

CORRÉU : LIANDERSON HERCILIO ANACLETO

CORRÉU : AUGUSTO CAPRARA

CORRÉU : ELOIR DA LUZ

CORRÉU : NATANAEL BENTO LAURINDO

CORRÉU : NATANAEL SOARES LAURINDO

CORRÉU : LUANA DURVAL SILVA

CORRÉU : JOSE CARLOS MULLER

CORRÉU : YAGO FELLIPE MAESTRO

CORRÉU : CRISTIANO SANTOS DELFINO

CORRÉU : REMI DA SILVA NETO

CORRÉU : ROMULLO AUGUSTO PORPILHO DA SILVA

CORRÉU : JOSE TELMO DE HARO ANTUNES JUNIOR

CORRÉU : BRUNA DE MOURA VILLA VERDE

CORRÉU : ITALO SARAIVA DA SILVA

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO SANTANA SILVA contra o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente foi preso preventivamente, sendo denunciado pela suposta prática dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, por três vezes, c/c o artigo 40, incisos V e VII, ambos da Lei n. 11.343/06; no artigo 16, §2º, da Lei n. 10.826/03; no

artigo 1º da Lei n. 9.613/98, por oito vezes; no artigo 2º, *caput* e §2º, da Lei n. 12.850/13; e no artigo 4º da Lei n. 1.521/51.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* à Corte de origem, que denegou a ordem, nos termos do acórdão com a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO FACÇÃO LITORAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA E/OU SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR INDEFERIDO. INSURGÊNCIA. ADMISSIBILIDADE. TESES QUE DISCUTEM A PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR, CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS, FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO COMANDO CONSTRITIVO E SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DO APRISIONAMENTO QUE JÁ FORAM OBJETO DE IMPETRAÇÃO ANTERIOR. REITERAÇÃO DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO FÁTICA A AUTORIZAR O MANEJO DA NOVA AÇÃO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. IMPROPRIEDADE. DEFESA TÉCNICA DO PACIENTE QUE CONTRIBUIU DIRETAMENTE PARA O ALONGAMENTO DA INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE CULPA IMPUTÁVEL AO MINISTÉRIO PÚBLICO OU AO JUIZ PRESIDENTE DA INSTRUÇÃO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO JÁ REALIZADA. PROCESSO COMPLEXO. MÁCULA INEXISTENTE. PEDIDO AFASTADO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE PRISÃO DOMICILIAR. ARTIGO 318, INCISOS II, III E VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. LAUDO MÉDICO EMITIDO PELO SETOR DE SAÚDE DA UNIDADE PRISIONAL. AUSÊNCIA DE EXTREMA DEBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS SOBRE A IMPRESCINDIBILIDADE DO PACIENTE AOS CUIDADOS DE FILHO MENOR DE 6 ANOS. INFANTE QUE ESTÁ SOB OS CUIDADOS DA GENITORA. AUSÊNCIA DE PROVAS SOBRE SER O PACIENTE O ÚNICO RESPONSÁVEL PELOS CUIDADOS DE FILHO DE ATÉ 12 ANOS. CRIANÇA QUE ESTÁ AOS CUIDADOS DA GENITORA. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA MEDIDA HUMANITÁRIA NÃO ATENDIDOS. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL E SUPERLOTAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. RECENTE INSPEÇÃO DO CNJ NA UNIDADE PRISIONAL DE LOTAÇÃO QUE CONFIRMA AS BOAS CONDIÇÕES DO LUGAR. SÚPLICA INDEFERIDA. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. SUPOSTA ILEGALIDADE DAS PROVAS QUE EMBASAM A DENÚNCIA. TESE QUE NÃO SUPERA OS LIMITES COGNITIVOS DA AÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ORDEM CONHECIDA EM PARTE E DENEGADA.

No presente *habeas corpus*, a defesa sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, em razão da alegada ausência de fundamentação idônea para a prisão preventiva, edificando-se sob os seguintes elementos: **i)** o decreto prisional está ancorado em presunções tiradas da gravidade abstrata dos crimes investigados e não em elementos concretos que indiquem o risco à ordem pública ou mesmo à aplicação da lei penal (fl. 10); **ii)** não foram encontradas substâncias entorpecentes com o paciente, mas sim com o corréu; **iii)** o paciente não possui anotações criminais; **iv)** a eficácia da prisão preventiva já alcançou sua finalidade, com as diligências realizadas, com o fim das investigações e

com encerramento das Audiências de Instrução e Julgamento" (fl. 36), sendo possível a aplicação de medidas cautelares alternativas, bem como excesso de prazo do decreto prisional; v) houve a quebra da cadeia de custódia com relação ao material utilizado para lastrear a denúncia, não sendo possível validar a integridade e a integralidade da prova digital formada no bojo da Operação; vi) necessidade da conversão da prisão preventiva por domiciliar humanitária, haja vista a superlotação carcerária a que os custodiados se encontram submetidos e o quadro de saúde debilitado do paciente, o qual sofre de depressão e diarreia grave, tendo perdido trinta quilos; vii) o paciente possui filhos menores de 12 anos de idade que dependem exclusivamente do acusado para sobreviver, sendo adequada a concessão de prisão domiciliar, pois é o único responsável financeiro pelos filhos.

Requer, ao final, a concessão da ordem, "para reconhecer a nulidade da Ação Penal originária, tendo em vista as evidentes irregularidades na mesma (aparente ilicitude da prova, que embasou o recebimento da Denúncia, assim como o decreto prisional do ora Paciente), com a revogação da prisão preventiva do ora Paciente, ainda que com a fixação de medidas cautelares alternativas ou, subsidiariamente, realizar a conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar humanitária."

O pedido liminar foi indeferido (fls. 1378-1385).

As informações foram prestadas às fls. 1393-1486 e 1487-1994.

O Ministério Público Federal, às fls. 1997-2004, manifestou-se pela denegação da ordem, nos termos da seguinte ementa:

Tráfico de drogas, posse ilegal de arma de fogo, lavagem de dinheiro, organização criminosa armada e usura pecuniária. Operação "Facção Litoral". I – Decreto prisional assente na garantia da ordem pública e na necessidade de se interromper a atividade de grupo criminoso. Gravidade concreta: movimentação de armas e drogas, em contexto de organização criminosa, mais lavagem de dinheiro por meio de empresas de fachada e aquisição de bens de alto valor. Periculosidade acentuada do agente: aponta docomo líder do grupo criminoso, havendo indicativos de conexão com a facção Comando Vermelho. II – Prisão domiciliar. Inaplicabilidade. Falta de comprovação de extrema debilidade por motivo de doença, da impossibilidade de tratamento adequado no estabelecimento prisional, bem como da imprescindibilidade dos cuidados com os filhos, que se encontram com as respectivas genitoras. III – Nulidade decorrente da quebra da cadeia de custódia. Tese não conhecida pelo Tribunal de origem. Perspectiva de supressão de instância. – Promoção pelo não conhecimento do writ, mas, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É, no essencial, o relatório.

Decido.

Conforme relatado, a defesa sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, em razão da alegada ausência de fundamentação idônea para a prisão preventiva,

edificando-se sob os seguintes elementos: **i)** o decreto prisional está ancorado em presunções tiradas da gravidade abstrata dos crimes investigados e não em elementos concretos que indiquem o risco à ordem pública ou mesmo à aplicação da lei penal (fl. 10); **ii)** não foram encontradas substâncias entorpecentes com o paciente, mas sim com o corréu; **iii)** o paciente não possui anotações criminais; **iv)** a eficácia da prisão preventiva já alcançou sua finalidade, com as diligências realizadas, com o fim das investigações e com encerramento das Audiências de Instrução e Julgamento" (fl. 36), sendo possível a aplicação de medidas cautelares alternativas, bem como excesso de prazo do decreto prisional; **v)** houve a quebra da cadeia de custódia com relação ao material utilizado para lastrear a denúncia, não sendo possível validar a integridade e a integralidade da prova digital formada no bojo da Operação; **vi)** necessidade da conversão da prisão preventiva por domiciliar humanitária, haja vista a superlotação carcerária a que os custodiados se encontram submetidos e o quadro de saúde debilitado do paciente, o qual sofre de depressão e diarreia grave, tendo perdido trinta quilos; **vii)** o paciente possui filhos menores de 12 anos de idade que dependem exclusivamente do acusado para sobreviver, sendo adequada a concessão de prisão domiciliar, pois é o único responsável financeiro pelos filhos.

Quanto aos *punctum saliens*, o Juízo de origem, assim se pronunciou, *in verbis*

:

DA PRISÃO PREVENTIVA

[...]

Na hipótese, há prova de materialidade delitiva, consubstanciada no relatório de investigação dando conta, ao menos nesta análise perfunctória, do cometimento dos ilícitos narrados na representação.

Os indícios de autoria, de seu turno, também estão evidenciados, mormente a partir da introdução fática já realizada, aliada aos relatórios que se encontram acostados aos autos (eventos 3 a 6).

De mais a mais, não se pode perder de vista tratar-se de uma representação muito bem detalhada, com diversos elementos apresentados, todos indicando a ligação direta dos investigados com o tráfico de drogas, associação para o tráfico, organização criminosa e lavagem de dinheiro.

A seguir, passo a análise individualmente a existência dos requisitos para a decretação da prisão cautelar dos investigados.

4.1 Investigado Bruno Santana Silva (Firmeza)

Na espécie, é caso de decretação da prisão preventiva do investigado, a fim de garantir a garantia da ordem pública, consubstanciada na gravidade concreta dos crimes e na periculosidade acentuada do agente, conforme restou demonstrado no capítulo 3 desta decisão.

Isso porque, conforme restou demonstrado ao longo desta decisão, Bruno “Firmeza” seria um dos líderes da organização criminosa em investigação, com poderes de “mando, capacidade financeira, know-how e expertise para a negociação, aquisição e distribuição de armas e drogas para facções criminosas de várias partes do Brasil” (evento1, petição 2, fl. 01).

Sua participação nos delitos de tráfico de drogas interestadual encontra amplo amparo nos elementos acostados na presente representação, na condição, ao que tudo indica, de proprietário das drogas apreendidas quando das prisões de Ruan Arno Brockveld e Israel Gonçalves da Silva.

Outrossim, há elementos a demonstrar a prática intensa de lavagem de dinheiro por parte de Bruno e sua ex-companheira Luana Durval, com a aquisição de inúmeros imóveis de alto padrão e de automóveis de elevado valor aquisitivo.

Há, ainda, informação de que Bruno faria parte da facção criminosa Comando Vermelho, sendo o responsável da organização criminosa no litoral Catarinense.

Assim, há inegável necessidade da prisão preventiva, ainda, diante do risco de aplicação da lei penal, na medida em que Bruno age à sombra da legalidade, utilizando-se muitas vezes de terceiros e laranjas para a concretização dos delitos, de modo que há risco evidente de que possa se evadir do distrito da culpa, considerando suas ligações com o crime organizado do Estado do Rio de Janeiro.

Importante dizer que Bruno não comanda uma simples organização, mas, sim, grupo criminoso que possui relevante participação em diversos crimes que ocorrem nesta região, inclusive contando com diversos "braços" em outros estados da Federação".

[...]

Demais disso, pondero que os elementos apresentados acerca da condição clínica de Bruno (evento 1018, laudos 2 e 2) não são capazes de alterar seu quadro prisional, pois os documentos apresentados são antigos e o estado de saúde atual do réu, conforme laudos médicos apresentados por profissionais do Presídio Regional de Itajaí, não é grave e se encontra medicando, não se encontrando "extremamente debilitado", condição obrigatória para concessão da prisão domiciliar, a teor do que dispõe o art. 318, II, do CPP.

Outrossim, melhor sorte não lhe socorre quanto ao argumento de que imprescindível para os cuidados de seus filhos menores de idade. Isso porque os filhos de Brunos se encontram com suas respectivas genitoras, as quais podem prover as necessidades mínimas dos filhos. No ponto, aliás, esclareço que a ré Luana Durval Silva foi solta, inclusive, para que pudesse cuidar de um dos filhos de Bruno.

O Tribunal de origem, por sua vez, exarou que:

Não obstante a extensa argumentação trazida pelo impetrante, tem-se que a alegada doença grave e causadora de extrema debilidade não procede.

Os relatórios médicos apresentados pela unidade prisional (ev. 1018 na origem), mostram que a situação clínica atual do paciente não se amolda ao conceito de "extremamente debilitado", o que impossibilita a concessão do benefício.

Ao que consta, Bruno está sendo acompanhado por médico e medicado, possuindo tratamento adequado no interior do estabelecimento prisional, de modo que descabe falar em prisão domiciliar.

Tocante as alegações de imprescindibilidade do genitor aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 anos de idade e de ser ele o único responsável pelos cuidados de filho de até 12 anos de idade, menciona-se que a prova apresentada (ev. 1 - Comprovantes 20) mostra que um filho já é maior de idade (p. 13/14), a segunda filha é fruto do relacionamento anterior com a corré Luana Durval Silva (p. 3) e o terceiro filho, do atual relacionamento, possui apenas dez meses de idade e está aos cuidados da própria genitora (p. 33).

Não se olvida que todos os filhos dependam economicamente do paciente, todavia, a dependência financeira não é o fator preponderante aqui. Na hipótese, é preciso entender que a prole está assistida por outros familiares, o que afasta a incidência da regra processual citada acima.

[...]

Dessa forma, conclui-se pela inaplicabilidade da regra contida no artigo 318, incisos II, III e VI.

Outrossim, a alegação genérica de superlotação da unidade prisional e do estado de coisas inconstitucional do sistema prisional, não é suficiente para permitir a substituição da preventiva por prisão domiciliar. Até mesmo porque, em recente inspeção do Conselho Nacional de Justiça, o Presídio Masculino do Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí foi avaliado como em "boas condições".

O instituto da cadeia de custódia, como se sabe, diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. (AgRg no AREsp n. 2.261.050/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 5/12/2023.)

Assim, a configuração da quebra da cadeia de custódia pressupõe a existência de irregularidades no procedimento de colheita e conservação da prova, as quais, nesta oportunidade, não foram demonstradas pela defesa. Nesse contexto, proferir qualquer juízo de prelibação acerca da adequação da conduta do paciente, com os fatos descritos na denúncia, vale dizer, avaliar a presença ou não de indícios de autoria delitiva, ou eventual quebra de custódia da prova, demandariam reexame de matéria fática e de provas, temas que têm seu espaço de desenvolvimento próprio no curso da instrução penal. Destarte, neste momento processual, não evidenciadas as questões de direito ou de má aplicação da lei federal, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o *habeas corpus* não é cabível ao reexame da matéria fática probatória.

No tocante ao conteúdo de fls. 1339-1372, uma vez que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre referidos elementos, esta Corte fica impedida de se manifestar diretamente sobre a matéria, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Quanto à constrição preventiva, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constrictiva 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 custódia 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. Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta Corte Superior: AgRg no RHC n. 47.220/MG, Quinta Turma, Rel^a. Min^a. Regina Helena Costa, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG.

Ademais, na linha dos precedentes desta Corte, o prazo para a conclusão da

instrução criminal não tem as características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com o juízo de razoabilidade para definir o excesso de prazo, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para os atos processuais.

Não se verifica, no caso, ilegal mora processual atribuível ao Poder Judiciário ou aos órgãos encarregados da persecução penal, uma vez que o feito tramita de maneira regular e conforme a sua complexidade, não ocorrendo nenhuma desídia estatal, de modo que, a Corte de origem bem exarou que "a defesa do paciente foi a que mais demorou, pedindo sucessivas prorrogações do prazo"

No tocante à prisão, com o advento da Lei n. 13.769 de 19/12/2018, foi incluído no art. 318-A do Código de Processo Penal, assegurando-se a "mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência" a substituição da prisão preventiva por domiciliar desde que: não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;" ou "não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente". Apenas em outras situações excepcionalíssimas não deve ser autorizada a prisão domiciliar, desde que devidamente fundamentadas (HC n. 143.641/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 9/10//2018).

O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais.

As disposições legislativas insculpidas nos art. 318 condicionam a prisão domiciliar do pai à comprovação de outros requisitos. A esse respeito, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “[t]odo pai é indispensável à criação de seus filhos, sendo necessário que o homem comprove ser o único responsável pela prole apenas quando a criança possui mãe que poderia lhe dispensar os devidos cuidados” (HC n. 517.025/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, 6ª T., DJe 30/9/2019).

Perfilhando esse entendimento, a jurisprudência este Tribunal é no sentido de que o pai também pode se beneficiar da prisão domiciliar, desde que seus cuidados sejam imprescindíveis ao infante. Além disso, a prisão domiciliar no caso do homem com filho de até 12 anos incompletos, ou que seja imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência, não possui caráter absoluto ou automático, podendo o Magistrado conceder ou não o benefício, após a análise, no caso concreto, da sua adequação. (AgRg no HC n. 759.873/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 26/8/2022.)

No caso, é possível a readequação da medida para a prisão domiciliar, com

monitoramento eletrônico, dada a necessidade de observância à proteção integral do lactente. Isso porque: o paciente é primário; foi custodiado por delito perpetrado sem violência ou grave ameaça; os delitos não foram praticados contra seu descendente; possui filho menor de 06 anos, que teve diagnóstico clínico de bronquiolite; demonstrou que seus cuidados são imprescindíveis ao infante.

Nesse sentido, destaca-se que houve a necessidade de deferimento de tutela de urgência judicial (fls. 1296-1297), para determinar a transferência do bebê para internação em leito de unidade de terapia intensiva pediátrica, em razão de seu estado de saúde gravíssimo, o qual apresentava risco de morte ou lesão irreversível, conforme laudo médico de fls. 1289 e 1293, assim como a foto de fl. 1278, em que o infante está intubado.

Também se demonstrou, através dos laudos e declarações médicas recentes (setembro de 2023), a imprescindibilidade do cuidado paterno, em razão da saúde debilitada do infante, cuja a melhoria depende de cuidados médicos para seu desenvolvimento psicomotor (fls. 1279-1280).

Ainda, o paciente é responsável pela pensão alimentícia e do plano de saúde da criança, de modo que, dos elementos trazidos aos autos, os quais foram inobservados pela instâncias originárias, a saúde do infante depende dos proventos do genitor, pois a genitora, desde 06/09/2023, declarou não ter nenhuma fonte de subsistência, consoante fl. 1281.

A autoridade coatora mesmo reconhece que "Não se olvida que todos os filhos dependam economicamente do paciente, todavia, a dependência financeira não é o fator preponderante aqui. Na hipótese, é preciso entender que a prole está assistida por outros familiares". No entanto, a própria genitora registrou não ter nenhuma fonte de subsistência e que a saúde do infante depende do provento do genitor, o qual é responsável pela pensão alimentícia e do plano de saúde da criança.

A imposição de qualquer medida cautelar de natureza pessoal, nos termos do art. 282, I e II, do Código de Processo Penal, demanda a demonstração da presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*. Assim, ao apreciar a imposição de cautelares, faz-se necessário observar a necessidade e a adequação da medida, nos moldes preconizados no Código de Processo Penal.

A prisão domiciliar, no âmbito da persecução penal, consiste em medida substitutiva à prisão preventiva e não em medida alternativa à prisão. Dessa forma, para que seja possível a prisão cautelar, o julgador deve analisar os pressupostos autorizadores da prisão preventiva dispostos nos arts. 311 e 312 do Código de Processo Penal e, caso

presentes, poderá determinar o seu cumprimento em domicílio, desde que configurada uma das hipóteses previstas no art. 318 do Código de Processo Penal. Por sua vez, as medidas cautelares diversas da prisão, que estão previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, são cabíveis apenas quando não estão presentes os requisitos da prisão preventiva, mas, ainda assim, haja necessidade de acautelamento.

Há de se observar que o aprisionamento domiciliar é prisão e não se confunde com liberdade provisória, vale dizer, a prisão domiciliar consiste no recolhimento do acusado em sua residência, do qual só poderá se ausentar com autorização judicial, nos termos do art. 317 do CPP.

O regime jurídico da prisão domiciliar, especialmente no que diz respeito ao presente caso, para proteção do menor de 6 (seis) anos de idade, decorre do resgate constitucional do princípio da fraternidade (Constituição Federal: preâmbulo e art. 3º).

No particular, a defesa comprovou que o acusado é pai de um menor de 06 anos. Ademais, a mãe manifestou que a saúde do infante depende do provento do genitor, o qual é responsável pela pensão alimentícia e do plano de saúde da criança, o que reforça a conclusão da imprescindibilidade dos cuidados paternos ao menor.

Nesse quadro excepcional, com o intuito de garantir os cuidados de saúde do tratamento médico da criança, a prisão domiciliar, com monitoramento eletrônico e permissão para trabalho externo, de forma a manter o sustento da prole, é a medida mais adequada ao caso concreto.

Mutatis mutandis:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. 3 FILHOS MENORES DE 12 ANOS. AUSÊNCIA DA MÃE. DEFERIMENTO DA PRISÃO DOMICILIAR AO PAI. IMPUGNAÇÃO MINISTERIAL ESTADUAL. RECURSO IMPROVIDO.

1- Embora o art.117 da Lei de Execuções Penais estabeleça como requisito para a concessão da prisão domiciliar o cumprimento da pena no regime aberto, é possível a extensão de tal benefício aos sentenciados recolhidos no regime fechado ou semiaberto quando a peculiaridade concreta do caso demonstrar sua imprescindibilidade (cf: AgRg no HC n. 429.878/MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, 5ª Turma, DJe 20/3/2018).

2- O pai também pode se beneficiar da prisão domiciliar, desde que seus cuidados sejam imprescindíveis ao infante. Além disso, a prisão domiciliar no caso do homem com filho de até 12 anos incompletos, não possui caráter absoluto ou automático, podendo o Magistrado conceder ou não o benefício, após a análise, no caso concreto, da sua adequação (Cf.: AgRg noHC n. 759.873/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgadoem 23/8/2022, DJe de 26/8/2022).

3- No caso, o executado é pai de 3 infantes menores de 12 anos de idade, sendo um deles portador de autismo, cumpre pena no regime semiaberto desde o dia 11/10/2022, foi condenado por crime de tráfico de drogas, destituído, portanto, de violência ou grave ameaça à pessoa, não há notícias de envolvimento das crianças no crime e tem bom comportamento carcerário, sem registro de faltas graves recentes.

4- Ficou comprovada a imprescindibilidade dos cuidados paternos, porque a mãe está em

lugar incerto e não sabido, desde 2021, de modo que o Conselho Tutelar passou a responsabilidade para a avó materna;

contudo, o relatório psicológico atestou a piora do quadro de autismo em um dos filhos e a mudança de comportamento e humor também nos demais causadas pelo afastamento de ambos os genitores, a aflição da avó e sua dificuldade em cuidar dos netos.

5- Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 764.603/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 16/11/2022.)

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO EM PEDIDO DE EXTENSÃO EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO PODEROSO CHEFÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUPERFATURAMENTO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE ESCOLAR. JUNTADA DA PEÇA FALTANTE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO ACOLHIDO. PRISÃO DOMICILIAR. TRIBUNAL A QUO QUE REVOGOU A PRISÃO PREVENTIVA E APLICOU PRISÃO DOMICILIAR E MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. PRISÃO DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO SUBSTITUTIVA E NÃO ALTERNATIVA À PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 311 E 312 DO CPP. AFASTAMENTO DA PRISÃO DOMICILIAR.

1. Juntada a peça faltante, pela aplicação dos princípios da economia e celeridade processuais, o presente pedido de reconsideração merece acolhimento.

2. No caso de concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros (art. 580 do CPP).

3. Na hipótese, conforme asseverado pelo requerente, o Tribunal a quo se utilizou dos mesmos fundamentos para justificar a sua prisão domiciliar e a do paciente do writ.

4. Como se sabe, a prisão domiciliar, no âmbito da persecução penal, consiste em medida substitutiva à prisão preventiva e não em medida alternativa à prisão. Dessa forma, para que seja possível a prisão cautelar, o julgador deve analisar os pressupostos autorizadores da prisão preventiva dispostos nos arts. 311 e 312 do Código de Processo Penal e, caso presentes, poderá determinar seu cumprimento em domicílio, desde que configurada uma das hipóteses previstas no art. 318 do Código de Processo Penal.

5. In casu, o Tribunal mineiro considerou que os requisitos da preventiva não estavam preenchidos, porém, mesmo assim, determinou a prisão domiciliar, o que não encontra guarida legal, já que, como dito, a prisão domiciliar é medida substitutiva à prisão.

6. Pedido de reconsideração acolhido para deferir o pedido de extensão ao requerente Deusmar Alves Pereira, a fim de afastar a prisão domiciliar, mantidas as demais cautelares fixadas pela instância ordinária.

(RCD no PExt no HC n. 564.485/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/10/2020, DJe de 23/10/2020.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RHC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. PACIENTE MÃE DE CRIANÇA MENOR DE 12 ANOS. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. CRIME SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. BENEFÍCIOS CONCEDIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n. 13.257/2016, o art. 318 do Código de Processo Penal 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". Sobre o tema, a Suprema Corte, por ocasião do julgamento do habeas corpus coletivo n. 143.641/SP, concluiu que a norma processual (art. 318, IV e V) alcança a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, relacionadas naquele writ, bem ainda todas as outras em idêntica condição no território nacional. Foram ressalvadas, todavia, as hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça; delitos praticados contra descendentes e as situações excepcionais devidamente fundamentadas.

2. No caso, como visto, a paciente foi flagrada com 41g de maconha, 18g de crack e 72g

de cocaína, além de já ter se envolvido anteriormente com o tráfico de drogas, motivo que justificam a prisão preventiva para resguardar da ordem pública. Ocorre que a defesa comprovou que a acusada é mãe de uma criança menor de 12 anos de idade e não ostenta antecedentes criminais. Ademais, o crime, em tese, a ela imputado, não envolveu violência ou grave ameaça. É legítimo, portanto, em respeito, inclusive, ao que decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento do habeas corpus coletivo n. 143.641/SP, substituir a sua prisão preventiva pela domiciliar, com espeque nos arts. 318, V e 318-A, II, do Código de Processo Penal.

3. Contudo, cumpre recordar que prisão domiciliar é prisão e não se confunde com liberdade provisória, "consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial", nos termos do art. 317 do CPP.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC n. 194.589/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 9/4/2024, DJe de 16/4/2024.)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PRISÃO DOMICILIAR. MÃE DE DUAS CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS. POSSIBILIDADE.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis.

2. Não vislumbro, in casu, nenhuma ilegalidade em relação à decretação da prisão preventiva, uma vez que estão presentes os requisitos para a segregação cautelar, em especial a gravidade concreta da conduta, consistente na prática, em tese, de tráfico de drogas e associação para o tráfico, com apreensão de elevada quantidade de entorpecentes.

3. Entretanto, a meu ver, está patente a ilegalidade da negativa da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, sendo o caso de se superar o referido óbice a fim de cessar a manifesta ilegalidade.

4. 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).

5. 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.

6. Na presente hipótese, a paciente é mãe de duas crianças menores de 12 anos, o fato narrado não foi exercido mediante emprego de violência ou grave ameaça, não houve prática de delito contra a sua descendência e não transparece nenhuma circunstância excepcional a justificar o afastamento dos preceitos normativos e jurisprudenciais expostos acima.

7. Ordem concedida para substituir a prisão preventiva por domiciliar, sem prejuízo da imposição de outras medidas cautelares diversas da prisão pelo Juízo singular.

(HC n. 745.230/MT, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 30/8/2022.)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO FIM DA LINHA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO PASSIVA. ARTS. 2º, CAPUT E §§ 2º, 3º E 4º, II E IV, DA LEI N. 12.850/2013 E 333, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. ART. 318, II, DO CPP. PRISÃO DOMICILIAR HUMANITÁRIA. COMPROVAÇÃO DA EXTREMA DEBILIDADE. INCAPACIDADE DE RECEBER TRATAMENTO NOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. PRESENÇA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. É firme a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que o deferimento da substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, nos termos do art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal, depende da comprovação inequívoca de que o réu esteja

extremamente debilitado, aliada à impossibilidade de receber tratamento no estabelecimento prisional em que se encontra, não bastando para tanto a mera constatação de que [...] necessite de acompanhamento médico (AgRg no HC n. 633.976/BA, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 31/5/2021).

2. Os documentos juntados comprovam que o agravante está extremamente debilitado (art. 318, II, do CPP) por motivo de disparos de arma de fogo. A documentação acostada, na qual constam fotografias bastante impactantes, dá conta do estado de saúde do recorrente, que teve múltiplas lesões, como laceração do períneo e da uretra, amputação de membro transfemural, entre outras, estando com dor crônica, dificuldade em se manter numa mesma posição por longo período de tempo, incontinência fecal, entre outras consequências.

3. Conquanto tenha a instância local mencionado estar o recorrente foragido, bem como mencionado a sua periculosidade, pois atuaria como sócio e braço direito do dono da área onde situado o Bingo de Nova Cascadura, entendo que a prisão domiciliar, no mínimo, gerará o ônus ao recorrente de se apresentar e informar o endereço, sob pena dessa cautelar se mostrar inadequada e insuficiente e, por conseguinte, ensejar sua prisão, fechando a porta para o benefício.

4. Recurso em habeas corpus provido. Liminar confirmada para determinar a substituição da prisão preventiva por domiciliar, com monitoramento eletrônico, condicionada à informação do local em que situado o recorrente, ficando também proibido de manter qualquer contato com os demais investigados e possíveis testemunhas do processo em curso.

(RHC n. 178.684/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE DROGA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. PACIENTE PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. TRATAMENTO INADEQUADO PARA SUA PATOLOGIA. NECESSIDADE DE MEDICAÇÃO INDISPONÍVEL NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRISÃO DOMICILIAR. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. PARECER MINISTERIAL FAVORÁVEL AO DEFERIMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, ainda, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ.

3. No presente caso, a prisão cautelar do paciente está devidamente fundamentada para resguardar a ordem pública em razão da considerável quantidade de droga apreendida e pelo risco de reiteração delitiva.

4. Por outro lado, observa-se a precariedade do estado de saúde do paciente - portador de diabetes Mellitus - diagnosticada aos 06 anos de idade. Apresentou Laudo Médico, realizado pelo Setor de Saúde da Penitenciária onde se encontra preso, demonstrando que o paciente está submetido a tratamento inadequado, necessitando fazer uso de medicação indisponível na unidade prisional. O contexto dos autos evidencia a possibilidade de deferimento da prisão domiciliar com base no art. 318, II, do CPP. Parecer ministerial favorável ao deferimento. Precedentes.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para deferir a prisão domiciliar em substituição à prisão preventiva, com monitoramento eletrônico, nos termos do art. 318, II, do Código de Processo Penal.

(HC n. 727.273/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022.)

Ante o exposto, concedo parcialmente a ordem de *habeas corpus*, para determinar a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, salvo se por outro motivo estiver preso, com monitoramento eletrônico e permissão para trabalho externo, de forma a manter o sustento da prole, condicionados à informação do local em que reside e trabalha o paciente, ficando também proibido de se ausentar do país e de manter qualquer contato com os demais investigados e possíveis testemunhas do processo em curso, bem como o comparecimento periódico em Juízo, no prazo e nas condições fixadas pela autoridade judicial, para informar e justificar as atividades, podendo, ainda, o d. Juízo de primeiro grau, a seu critério, adicionar outras medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, que entender adequadas, bem como orientar o paciente das 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.

Deixo de estender os efeitos dessa disposição aos corréus (art. 580 do CPP), diante do caráter exclusivamente pessoal da presente medida.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 12 de junho de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator