

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039461-56.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

IMPETRANTE: GILMAR BRITO DOS SANTOS e outros

Advogado (s): GILMAR BRITO DOS SANTOS

IMPETRADO: 1ª VARA CRIME DA COMARCA DE SANTO ANTÔNIO DE JESUS/BA

Advogado (s):

ACORDÃO

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA CINCO DIAS APÓS O PRAZO LEGAL. MERA IRREGULARIDADE. POSSIBILIDADE LEGAL DE DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO DE 24 HORAS PARA REALIZAÇÃO DA ASSENTADA. VÍCIO SUPERADO. PACIENTE QUE SE ENCONTRA PRESO NÃO MAIS EM RAZÃO DO FLAGRANTE, MAS POR NOVO E AUTÔNOMO TÍTULO PRISIONAL. TEOR DO §4, DO ART. 310, DO CPP. DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO PACIENTE QUE FORAM OBSERVADAS NA FASE INQUISITORIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS PARA DECRETAÇÃO DA MEDIDA CONSTRITIVA. FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS EVIDENCIADOS. ELEVADO GRAU DE PERICULOSIDADE DO AGENTE. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO CONCRETO, DAS CONDIÇÕES PESSOAIS SUPOSTAMENTE FAVORÁVEIS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HOMogeneIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE JUÍZO FUTUROLÓGICO ACERCA DE EVENTUAL CONDENACÃO. PACIENTE QUE ALEGOU POSSUIR FILHO MENOR DE TRÊS ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. DEFESA

QUE NÃO DEMONSTROU QUE O PACIENTE É O ÚNICO RESPONSÁVEL PELO SUSTENTO DO MENOR, OU QUE ESTE É ABSOLUTAMENTE DEPENDENTE DELE, NEM MESMO JUNTANDO CERTIDÃO DE NASCIMENTO. COACTO QUE INFORMOU, PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL, QUE A CRIANÇA RESIDE COM A GENITORA. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus nº 8039461-56.2022.8.05.0000, em que figuram como impetrante o advogado Gilmar Britto, OAB/BA nº 61.425, em favor do Paciente WESLEI DOS SANTOS DE JESUS, sendo apontado, como autoridade coatora, o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER e DENEGAR A ORDEM de Habeas Corpus, nos termos do voto do relator. Salvador, data registrada no sistema.

JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Denegado Por Unanimidade
Salvador, 20 de Outubro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039461-56.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

IMPETRANTE: GILMAR BRITO DOS SANTOS e outros

Advogado (s): GILMAR BRITO DOS SANTOS

IMPETRADO: 1ª VARA CRIME DA COMARCA DE SANTO ANTÔNIO DE JESUS/BA

Advogado (s):

RELATÓRIO

Vistos.

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de WESLEI DOS SANTOS DE JESUS, sendo apontada, como autoridade coatora, o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA.

Narra a exordial que o Paciente foi preso em flagrante no dia 04/09/2022, em razão da suposta prática das condutas capituladas nos arts. 33 e 35, da Lei nº 11.343/06, e art. 16, da Lei nº 11.826/03, tendo o juízo impetrado, em seguida, decretado a sua prisão preventiva.

Não obstante, a Defesa aduz que o Paciente está a sofrer constrangimento ilegal, na medida em que a sua prisão estaria eivada de ilegalidade, posto que a audiência de custódia foi realizada cinco dias após o flagrante.

Acrescenta que o Coacto foi flagrado na posse de suposta “ínfima quantidade de substância entorpecente” (sic), a qual seria destinada para o consumo pessoal, motivo pelo qual não se justificaria a prisão preventiva, especialmente porque, “na pior das hipóteses, seria o caso de tráfico privilegiado”.

Lado outro, assevera que não estariam presentes os requisitos legais da medida constritiva, consignando que o Paciente possui um filho menor de três anos, bem como que o mesmo ostentaria condições pessoais favoráveis, tais como a primariedade e exercício de atividade lícita.

Pugna, em sede de liminar, pela concessão da ordem de habeas corpus, com imediata expedição de alvará de soltura em favor do Paciente ou, subsidiariamente, a substituição da custódia por medidas diversas, previstas no art. 319, do CPP, ou mesmo a conversão da prisão preventiva em domiciliar.

Juntou documentos (IDs nº 34738882 e 34738883).

Liminar indeferida (ID nº 34763941).

Devidamente intimada, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e denegação da ordem, vide ID nº 35121534.

É o relatório.

Salvador/BA, 5 de outubro de 2022.

JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO
SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8039461-56.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

IMPETRANTE: GILMAR BRITO DOS SANTOS e outros

Advogado (s): GILMAR BRITO DOS SANTOS

IMPETRADO: 1ª VARA CRIME DA COMARCA DE SANTO ANTÔNIO DE JESUS/BA

Advogado (s):

6

VOTO

Vistos.

Trata-se de Habeas Corpus impetrado em favor de WESLEI DOS SANTOS DE JESUS, sendo apontada, como autoridade coatora, o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA.

Dessa forma, passo ao enfrentamento das questões suscitadas pelo impetrante.

I. DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA APÓS O PRAZO LEGAL.

Consoante relatado, a Defesa assevera que a prisão do Paciente é ilegal, na medida em que a audiência de custódia foi realizada tardiamente, ou seja, após o transcurso de cinco dias desde o flagrante, fato este que importaria em desrespeito à sua condição humana e violação de garantias

previstas na Constituição Federal e Código de Processo Penal.

De fato, a partir da análise do art. 310, do Código de Processo Penal, com as alterações promovidas pela Lei nº 13.964/19, infere-se que o legislador estabeleceu o prazo de 24 horas para realização da audiência de custódia, contadas a partir do recebimento do flagrante, bem como as medidas que o Magistrado deverá adotar em seguida, in verbis:

Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:

- I – relaxar a prisão ilegal; ou
- II – converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou
- III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Entretanto, o próprio parágrafo 4º, do mesmo dispositivo legal, dispõe que, ainda que não seja realizada a assentada no respectivo prazo, inexistente óbice à decretação da prisão preventiva, logo após o seu escoamento. Vejamos:

§ 4º. Transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva.

Nesse contexto, a jurisprudência pátria é assente no sentido de que a não observância do prazo de 24 horas, bem como a própria não realização da audiência de custódia, caracterizam mera irregularidade, não possuindo o condão de, por si, macular a prisão do indivíduo e ensejar a sua soltura.

Isso porque tais infortúnios acabam por restar superados pela decretação da prisão preventiva, dado que o encarceramento não mais estará justificado no flagrante, mas em novo e autônomo título prisional, o que se coaduna com a parte final do § 4, do art. 310, do CPP, acima destacado. Nesse sentido:

“RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVIOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. REALIZAÇÃO FORA DO PRAZO. MERA IRREGULARIDADE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. ADEQUAÇÃO E SUFICIÊNCIA. RECURSO EM HABEAS CORPUS PARCIALMENTE PROVIDO. [...] 4. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é de que 'a não realização de audiência de custódia no prazo de 24 horas não acarreta a automática nulidade do processo criminal, assim como que a conversão do flagrante em prisão preventiva constitui novo título a justificar a privação da liberdade, ficando superada a alegação de nulidade decorrente da ausência de apresentação do preso ao Juízo de origem. Precedentes.' (RHC n. 119.091/MG, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 12/12/2019). [...]” (RHC n. 154.274/MG,

relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021)

“HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA POR VIDEOCONFERÊNCIA – VIOLAÇÃO AO DEVER DE APRESENTAÇÃO DO PRESO – INOCORRÊNCIA – POSSIBILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA VIRTUAL DURANTE A PANDEMIA DO COVID-19 – AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO REALIZADA NO PRAZO LEGAL – ILICITUDE DA PRISÃO PREVENTIVA – INOCORRÊNCIA – NOVO TÍTULO JUDICIAL AUTÔNOMO COM REQUISITOS PRÓPRIOS – DECRETO PRISIONAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO – QUANTIDADE CONSIDERÁVEL DE DROGAS APREENDIDAS – NECESSIDADE DE CUSTÓDIA CAUTELAR PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – INSUFICIÊNCIA DAS CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS – IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO – INVIABILIDADE – INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS MENOS GRAVOSAS.

[...] Constitui mera irregularidade a realização da audiência de custódia após o prazo legal, não eivando a prisão preventiva, que é título judicial autônomo com requisitos legais próprios, nos termos do art. 310, § 4º, parte final, do CPP. [...]” (TJ-MG – HC: 10000211474077000 MG, Relator: Bruno Terra Dias, Data de Julgamento: 19/10/2021, Câmaras Criminais / 6ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 20/10/2021)

No caso em tela, infere-se que o Paciente foi preso em flagrante no dia 04/09/2022, entre às 23:00 e 00:00 horas, bem como que foi apresentado à autoridade impetrada no dia 09/09/2022, quando teve a sua prisão em flagrante convertida em cautelar, a pedido do Ministério Público, o que evidencia que a atuação do juízo a quo encontra respaldo no dispositivo legal retromencionado.

Ademais, em que pese a extemporaneidade da audiência de custódia, a oitiva do Paciente evidenciou que foram preservados todos os seus direitos e garantias constitucionais na fase inquisitorial e na própria assentada, deles tendo sido cientificado.

Diante disso, entendo que o transcurso do prazo legal configurou mera irregularidade, não representando qualquer ilegalidade ou prejuízo ao Coacto, ao passo que a tese defensiva não merece acolhimento.

III. DA IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA.

Neste ponto, o impetrante sustenta que não estão presentes os requisitos legais da prisão cautelar e que a medida constritiva é desnecessária, argumentando ser ínfima a quantidade de entorpecentes apreendidos em seu poder, que, na pior das hipóteses, seria o caso de tráfico privilegiado, e que o Paciente ostenta condições pessoais supostamente favoráveis, além de possuir filho menor de três anos e idade.

Com efeito, é sabido que, diante do direito fundamental da Presunção de Inocência ou da Não-culpabilidade, insculpido no art. 5º, inciso LVII, da CF/88, tem-se, como regra geral, que o réu/indiciado aguarde em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Contudo, a ordem jurídica pátria, conforme leciona autorizada doutrina, permite que a liberdade do réu ou indiciado seja constrita, por razões de necessidade, desde que sejam respeitados os requisitos e pressupostos previstos em lei (NUCCI, 2020).

A prisão preventiva encontra-se inserida nesse contexto e constitui espécie de medida cautelar de segregação da liberdade, que deve ser decretada sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (art. 313, do CPP), ocorrerem os motivos autorizadores constantes no art. 312, do CPP, e desde que se revelem insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

No caso sub judice, contrariamente ao que sustenta o impetrante, é

possível constatar o preenchimento dos pressupostos e dos requisitos legais para a decretação e manutenção da prisão preventiva, ao passo que não é suficiente a aplicação de medidas cautelares alternativas. Vejamos. Inicialmente, vislumbra-se a configuração do fumus commissi delicti, consubstanciado nos indícios de autoria e na prova da materialidade dos delitos imputados ao Paciente, evidenciados no auto de prisão em flagrante (8004474-83.2022.8.05.0229) especialmente pelo relato dos policiais militares (ID nº 231544654, fls. 24-25, 27-28 e 30-31) e autos de exibição e apreensão (ID nº 231544654 – fls. 33 e 41).

O periculum libertatis, por sua vez, residente no risco à garantia da ordem pública, restou demonstrado pelo grau de periculosidade do acusado (modus operandi), o qual, segundo os documentos colacionados aos autos, trafegava em via pública na posse de nove trouxinhas de “maconha”, além de três munições intactas, calibre .38.

Ademais, quando questionado pelos agentes policiais sobre a origem do material ilícito, o Coacto os direcionou a uma residência próxima, local onde os militares foram recebidos com disparos de arma de fogo.

Após o confronto, um dos indivíduos restou ferido e no local foram apreendidas mais doze trouxinhas de “cocaína”, uma pedra grande da mesma substância e seis trouxinhas de “maconha”, além de três munições deflagradas e uma arma de fogo, todas calibre .38.

Ademais, o próprio Paciente sinalizou em seu interrogatório extrajudicial que o criminoso alvejado se tratava de seu vizinho e integrante da facção BDM, o que, associado ao contexto fático acima narrado, revela a imperiosa necessidade de afastar o Coacto, preventivamente, do meio social. No mesmo sentido, é como recentemente decidiu o Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA IMPUTADA. REINCIDÊNCIA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] 2. Não há ilegalidade flagrante na decisão que decreta a prisão preventiva com base em elementos concretos aptos a revelar a especial gravidade da conduta e a periculosidade do agente. [...] 4. Agravo regimental desprovido.” (STF – HC: 203639 SP 0056348-17.2021.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 15/09/2021, Segunda Turma, Data de Publicação: 18/10/2021)

“PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE EM CONCRETO E PERICULOSIDADE DO AGENTE. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a gravidade em concreto do crime e a periculosidade do agente, evidenciada pelo modus operandi, constituem fundamentação idônea para a decretação da custódia preventiva (HC 137.234, Rel. Min. Teori Zavascki; HC 136.298, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; HC 136.935-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli). [...] 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STF – HC: 206927 SP 0061649-42.2021.1.00.0000, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 14/12/2021, Primeira Turma, Data de Publicação: 07/02/2022)

Ademais, não se pode olvidar que, considerando-se o fato de que o tráfico de entorpecentes consiste em um negócio altamente rentável para os envolvidos, concreta é a possibilidade de que, em liberdade, o Paciente volte a delinquir, o que também resulta em inegável risco à garantia da ordem pública.

Outrossim, é notório que crimes relacionados à traficância geram grande intranquilidade no seio social, pois toda a violência urbana, seja relacionada a crimes contra o patrimônio ou contra a vida, acaba por orbitar o tráfico de entorpecentes.

Consequentemente, presentes os requisitos da custódia preventiva, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a existência de condições pessoais supostamente favoráveis ao acusado não possui o condão de afastar a prisão preventiva, por si só, fato pelo qual são irrelevantes no presente caso, como demonstra a seguinte ementa:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ARTS. 33 DA LEI N. 11.343/2006 e 14 DA LEI N. 10.826/2003. SUPOSTA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA E RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS IRRELEVANTES, NO CASO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR PARA CUIDAR DOS DOIS FILHOS. NÃO CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] 3. A suposta existência de condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes um dos requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 4. Demonstrada pelas instâncias originárias, com expressa menção às peculiaridades do caso concreto, a necessidade da imposição da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas no art. 319 do Código de Processo Penal. [...] 6. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 766.852/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/9/2022, DJe de 27/9/2022)

Pontue-se que não há que se falar em desnecessidade da medida, sob o argumento de que, na pior das hipóteses, seria o caso de reconhecimento do tráfico privilegiado. O que o impetrante está a legar é justamente uma suposta violação do princípio da homogeneidade.

Ocorre que, acerca do tema, descabe ao Tribunal exercer juízo futuroológico, em sede de habeas corpus, para antecipar-se ao resultado do provimento final da ação penal, conjecturando eventual incidência de benefício ou causa de diminuição de pena para, com isso, justificar a soltura, ou tornar a manutenção da prisão desproporcional, uma vez que tais questões, todas relativas ao mérito do processo, somente têm pertinência de análise e valoração na ação de conhecimento pelo juízo da causa. É este também o entendimento firmado pela Corte da Cidadania:

“PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 297 E 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. [...] 4. “Impossível asseverar ofensa ao 'princípio da homogeneidade das medidas cautelares' em relação à possível condenação que o paciente experimentará, findo o processo que a prisão visa resguardar. Em habeas corpus não há como concluir a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado” [...]” STJ – HC: 457592 RS 2018/0163954–5, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 21/08/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/09/2018)

Lado outro, entendo que o fato de o Paciente possuir filho menor de três anos também não é capaz de afastar a sua prisão cautelar.

Com efeito, o art. 318, V, do Código de Processo Penal, estabelece que a custódia preventiva poderá ser substituída pela prisão domiciliar, quando se tratar de “mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos” (sic).

Não obstante a Lei faça menção expressa apenas à hipótese de concessão do benefício agente delituoso do sexo feminino, o Superior Tribunal de Justiça, utilizando-se da interpretação extensiva, passou a admitir que o mesmo ocorra em favor dos presos provisoriamente, do sexo masculino, que se enquadrem na mesma situação.

Ocorre que, para tanto, faz-se necessário que o Paciente apresente provas no sentido de que é o único responsável pelos cuidados para com o menor e que é indispensável para o seu sustento, o que não restou demonstrado nestes autos.

No presente caso, constato que a Defesa não trouxe qualquer documento capaz de corroborar a sua pretensão, deixando de juntar até mesmo a certidão de nascimento da criança.

Ademais, ao ser ouvido pela autoridade policial, o Paciente aduziu que o menor vive com a genitora, fato este que, aliado à falta de demonstração de que o mesmo é absolutamente dependente do Coacto, não se vislumbra qualquer ilegalidade na sua prisão preventiva. Em hipóteses semelhantes, assim tem decidido os Tribunais nacionais:

“HABEAS CORPUS. CRIMES DE INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA TRÁFICO DROGAS. 1) ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PREVENTIVO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA INDICAÇÃO DA MATERIALIDADE E DOS INDÍCIOS DE AUTORIA. DECISÃO PLENAMENTE FUNDAMENTADA NA EM GARANTIA À ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIIS. SÚMULA Nº 52 DO TJCE. SITUAÇÃO QUE REVELA A INSUFICIÊNCIA E A INADEQUAÇÃO NA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. RISCO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. 2) TESE DE RISCO DE CONTAMINAÇÃO POR COVID-19. INADEQUAÇÃO À RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. PACIENTE COM CONDENAÇÃO POR CRIME HEDIONDO E DA LEI DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. 3) PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. DEBILIDADE DE SAÚDE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PERMANÊNCIA NO CÁRCERE E DE DESASSISTÊNCIA POR PARTE DO ESTADO. RÉU NÃO PROVOU SER IMPRESCINDÍVEL AOS CUIDADOS DE FILHOS MENORES DE 06 ANOS, NEM SER O ÚNICO RESPONSÁVEL POR FILHO MENOR DE 12 ANOS (ART. 318, III E VI, DO CPP). PACIENTE QUE OSTENTA CONDENAÇÃO POR CRIME HEDIONDO. PRETENSÃO QUE NÃO ATENDE AO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. HABEAS CORPUS CONHECIDO. ORDEM DENEGADA. [...] 07. Ainda, cumpre mencionar que o fato de o paciente ser pai de criança menor, por si só, não basta para a conversão da prisão preventiva em domiciliar, sendo necessário analisar também as peculiaridades do caso concreto e, sobretudo, a conveniência e o atendimento ao interesse do menor. Verifica-se que o pleito não deve prosperar, pois, não obstante o paciente ser pai de três crianças, duas menores de 6 anos e uma menor de 12 anos, que possui doença crônica, afere-se que não restou comprovado ser imprescindível e único responsável pela prole, conforme requisitos presentes no Art. 318, incisos II e VI, parágrafo único do CPP. 08. Por estas razões, entende-se, então, não ser suficiente a aplicação de cautelares diversas, dado a necessidade de garantir a ordem pública, isto, por considerar a gravidade concreta dos delitos, bem como a possibilidade de reiteração delitiva. 09. Ante o exposto, conhece-se o writ e denega-se a ordem de habeas corpus.” (TJ-CE –

HC: 06361549120218060000 CE 0636154-91.2021.8.06.0000, Relator: FRANCISCO JAIME MEDEIROS NETO – PORT. 1469/21, Data de Julgamento: 10/12/2021, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 10/12/2021)

“HABEAS CORPUS – PRISÃO PREVENTIVA – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, ROUBO MAJORADO (PELO CONCURSO DE PESSOAS E USO DE ARMA DE FOGO), RECEPÇÃO, ADULTERAÇÃO DE SINAIS IDENTIFICADORES DE VEÍCULOS, USO DE DOCUMENTOS FALSOS, FALSIDADE IDEOLÓGICA E ESTELIONATO – ALEGAÇÃO – FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA NO DECRETO PRISIONAL – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 CPP – INOCORRÊNCIA – NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR PARA RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL – GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA QUE SUPOSTAMENTE RECRUTA PESSOAS, FORNECENDO ARMAS DE FOGO, PARA COMETEREM ROUBOS DE AUTOMÓVEIS, FALSIFICAR DOCUMENTOS, ADULTERAR AS PLACAS E APÓS DESTINA-SE À VENDA EM SITES DA INTERNET – INDÍCIOS SUFICIENTES DE QUE O PACIENTE É UM DOS LÍDERES – NECESSIDADE DE SE INTERROMPER A ATUAÇÃO DE INTEGRANTES DE ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS – PREDICADOS PESSOAIS [PRIMARIEDADE E OCUPAÇÃO LÍCITA] NÃO ENSEJAM, POR SI SÓ, A REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA PREVENTIVA – PRECEDENTES STF [HC Nº. 174102] E STJ [HC Nº 46.378] – SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO [ART. 319 DO CPP] – PROGNOSE DE INSUFICIÊNCIA – GENITOR DE UM FILHO MENOR DE 12 (DOZE) ANOS DE IDADE – ÚNICO RESPONSÁVEL – INVIABILIDADE – INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ALEGADO – CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO – ORDEM DENEGADA. [...] Embora todo pai seja indispensável à criação de seus filhos, é necessário que o homem comprove ser o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos, o que não restou evidenciado nos autos.” (TJ-MT 10192196720218110000 MT, Relator: RUI RAMOS RIBEIRO, Data de Julgamento: 14/12/2021, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/12/2021)

À vista disso, entendo inexistir constrangimento ilegal suportado pelo Paciente, devendo a prisão preventiva ser mantida nos moldes atuais, não estando presentes motivos legais para seu afastamento ou substituição, seja pela prisão domiciliar ou por qualquer medida alternativa.

III. CONCLUSÃO.

Ante o exposto, em acolhimento do parecer ministerial de ID nº 35121534, voto pelo CONHECIMENTO e DENEGAÇÃO da ordem de Habeas Corpus.

Salvador, data registrada no sistema.

JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO
SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR