



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 825685 - MG (2023/0175448-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : WILLIAM LUIS DA SILVA
ADVOGADO : WILLIAM LUIS DA SILVA - MG208173
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JOHNNY DA SILVA ROSA LEMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE COMPROVADA. NULIDADE DE FLAGRANTE. PROVAS ILÍCITAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO DOMICILIAR. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Johnny da Silva Rosa Lemes, visando ao trancamento da ação penal ou à substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar ou outras medidas cautelares diversas da prisão, sob alegação de nulidade do flagrante, ilicitude das provas obtidas mediante busca domiciliar sem justa causa, ausência de materialidade do crime e falta de fundamentação válida para a segregação cautelar.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) verificar a validade da busca domiciliar sem mandado judicial e sem justa causa; (ii) determinar a existência de provas da materialidade do crime de tráfico; (iii) analisar a possibilidade de revogação da prisão preventiva ou sua substituição por prisão domiciliar.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/RO (Tema 280), estabelece que a entrada em domicílio sem mandado judicial é válida apenas quando amparada por fundadas razões de flagrante delito, com controle judicial posterior. No caso, a entrada no domicílio foi justificada por denúncia anônima especificada acerca da entrega do entorpecente pelos Correios no referido imóvel, constada no momento da abordagem, o que corrobora a regularidade da diligência.

4. A alegação de ausência de prova da materialidade do crime é

afastada, pois o Tribunal de origem indicou a existência de laudos preliminares que confirmaram a presença de substâncias entorpecentes, caracterizando indícios suficientes para a ação penal.

5. Quanto à prisão preventiva, a decisão de manutenção encontra-se devidamente fundamentada na multirreincidência do paciente e na gravidade concreta dos fatos, o que justifica a custódia cautelar para a garantia da ordem pública.

6. O pedido de prisão domiciliar é negado, pois a condição de pai de uma criança menor de 12 anos não gera concessão automática do benefício, sendo imprescindível a demonstração de que os cuidados do paciente são essenciais para a criança, o que não foi comprovado no caso.

IV. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 825685 - MG (2023/0175448-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : WILLIAM LUIS DA SILVA
ADVOGADO : WILLIAM LUIS DA SILVA - MG208173
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JOHNNY DA SILVA ROSA LEMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE COMPROVADA. NULIDADE DE FLAGRANTE. PROVAS ILÍCITAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO DOMICILIAR. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Johnny da Silva Rosa Lemes, visando ao trancamento da ação penal ou à substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar ou outras medidas cautelares diversas da prisão, sob alegação de nulidade do flagrante, ilicitude das provas obtidas mediante busca domiciliar sem justa causa, ausência de materialidade do crime e falta de fundamentação válida para a segregação cautelar.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) verificar a validade da busca domiciliar sem mandado judicial e sem justa causa; (ii) determinar a existência de provas da materialidade do crime de tráfico; (iii) analisar a possibilidade de revogação da prisão preventiva ou sua substituição por prisão domiciliar.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/RO (Tema 280), estabelece que a entrada em domicílio sem mandado judicial é válida apenas quando amparada por fundadas razões de flagrante delito, com controle judicial posterior. No caso, a entrada no domicílio foi justificada por denúncia anônima especificada acerca da entrega do entorpecente pelos Correios no referido imóvel, constada no momento da abordagem, o que corrobora a regularidade da diligência.

4. A alegação de ausência de prova da materialidade do crime é

afastada, pois o Tribunal de origem indicou a existência de laudos preliminares que confirmaram a presença de substâncias entorpecentes, caracterizando indícios suficientes para a ação penal.

5. Quanto à prisão preventiva, a decisão de manutenção encontra-se devidamente fundamentada na multirreincidência do paciente e na gravidade concreta dos fatos, o que justifica a custódia cautelar para a garantia da ordem pública.

6. O pedido de prisão domiciliar é negado, pois a condição de pai de uma criança menor de 12 anos não gera concessão automática do benefício, sendo imprescindível a demonstração de que os cuidados do paciente são essenciais para a criança, o que não foi comprovado no caso.

IV. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fl. 109 (e-STJ):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de JOHNNY DA SILVA ROSA LEMES em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (HC 1.0000.23.066233-0/000).

O paciente foi preso preventivamente por suposta infração ao art. 33, caput, da Lei 11.343/2006.

O impetrante alega: a) ausência de materialidade quanto ao crime de tráfico, pois "são imprescindíveis a apreensão e o exame das substâncias" (e-STJ fl. 14); b) nulidade do flagrante, que teria sido provocado; c) ilicitude das provas obtidas mediante revista domiciliar sem autorização ou justa causa; d) violação ao princípio da isonomia processual, por não ter sido "homologada a prisão em flagrante de Lorena, a qual encontra-se na mesma situação fática que o paciente" (e-STJ fl. 29); e) ausência de fundamentação a justificar a segregação cautelar, pois embasada em motivos genéricos e não atendidos os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal; f) direito à prisão domiciliar, por ser o paciente pai de uma filha de 3 anos e único provedor do lar; g) circunstâncias pessoais favoráveis; e h) possível adoção de medidas cautelares diversas da prisão.

Requer, liminar e definitivamente, deferimento da ordem para trancar a ação penal ou substituir a prisão preventiva pela domiciliar ou por outras medidas cautelares diversas da prisão.

O paciente teve decretada prisão preventiva após apreensão de "um pacote vindo dos correios, que continha cerca de 01 (um) quilo de tetracaína, adentraram no domicílio do paciente mediante autorização da residente de nome

Thaís, ali encontrando, em uma espécie de laboratório, 177,93g (cento e setenta e sete gramas e noventa e três centigramas) de cocaína; 01 (uma) pedra de crack, com massa total 26,03g (vinte e seis gramas e três centigramas); 01 (uma) balança de precisão; 01 (um) liquidificador contendo resquícios de cocaína; 06,13g (seis gramas e treze centigramas) de adrenalina; 77,54g (setenta e sete gramas e cinquenta e quatro centigramas) de ácido bórico; 326,22g (trezentos e vinte e seis gramas e vinte e duas centigramas) de cafeína e 1.070,25g (mil e setenta gramas e vinte e cinco centigramas ou um quilograma e setenta gramas e vinte e cinco centigramas) de tetracaína" (e-STJ, fl. 101).

A defesa alega, em síntese, o emprego de meio de prova ilícito, ausência de prova da materialidade, nulidade do flagrante preparado, ausência de fundamentação válida para a prisão preventiva e possibilidade de substituição da prisão preventiva por domiciliar.

Requer a concessão da ordem para o trancamento da ação penal.

É o relatório.

VOTO

Acerca da busca e apreensão sem mandado judicial, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 sob a sistemática da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que a validade da medida depende da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões que indiquem a situação flagrancial no interior do imóvel.

Nesse particular, o ingresso em domicílio alheio, para ser regular, depende da existência de fundadas razões que constituam justa causa e sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental envolvido.

Somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível vulnerar o direito em questão e configurar legítima intervenção restritiva do Estado.

Nessa esteira, na busca de um verdadeiro direito penal do equilíbrio, conforme expressão consagrada por Rogério Greco, deve-se realizar um necessário juízo de ponderação e cotejo de valores, levando-se em consideração a inexistência de direitos absolutos.

Restou definido que o ingresso no domicílio de alguém, para ser válido e regular, depende da existência de fundadas razões que amparem a mitigação do direito fundamental em questão. Somente nos casos em que o contexto fático anterior à invasão domiciliar permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível levar adiante a medida extrema.

Eis a ementa do julgado:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso.

(RE 603616, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, DJe 10/05/2016).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a matéria foi debatida e aclarada no julgamento do HC n. 608.405/PE, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 14/04/2021:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVIOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO DO MORADOR. COMPROVAÇÃO DA VOLUNTARIEDADE. ÔNUS ESTATAL. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ANULAÇÃO DA DEMANDA PENAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art. 5º, XI, da Constituição da República, consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori” (RE n. 603.616/RO, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogério Schietti, DJe 2/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que, do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial, se possa, objetiva e concretamente, inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência. 4. O contexto fático delineado nos autos não serviu de suporte para justificar a ocorrência de uma situação de flagrante que autorizasse a violação de domicílio. Em outros termos, as circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais na residência do réu não evidenciaram, quantum satis e de modo objetivo, as fundadas razões que justificassem a entrada na sua morada, de maneira que a simples avaliação subjetiva dos agentes estatais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso no domicílio. 5. As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à

afirmação dos servidores castrenses de que o paciente ou os pedreiros, que trabalhavam no local, ou o locatário do sítio (este, inclusive, declarou a propriedade de todo o material lá encontrado) teriam autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso no domicílio do acusado, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, consequentemente, a formação de prova incriminatória em desfavor do réu. 6. Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita – no caso, a captura de crack, após invasão desautorizada da residência do paciente –, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre o ingresso no domicílio (permeado de ilicitude) e a apreensão das substâncias entorpecentes. 7. Justifica-se a anulação da demanda judicial, se são ilegais os elementos de convicção colhidos por meio da entrada ilícita no domicílio do réu, se eles deram suporte à peça acusatória ofertada e contaminaram todas as evidências daí decorrentes. A falta de plausibilidade jurídica para a diligência afeta a própria instauração da persecução criminal, assim como todas as provas que dela se sucederam. 8. Ordem concedida para reconhecer a ilicitude das provas obtidas pelo ingresso no domicílio do paciente, sem o seu consentimento válido, e as que dela decorreram e, em consequência, anular, ab initio, a ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, desde que apoiada em dados supervenientes, obtidos com atenção aos limites definidos no art. 5º, XI, da Constituição da República, e com estrita observância aos ditames previstos no art. 41 do Código de Processo Penal.

Assim, o entendimento desta Corte firmou-se no sentido de que somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. BUSCA DOMICILIAR. APREENSÃO DE 4 TIJOLOS DE MACONHA E OUTRAS 2 PORÇÕES DA REFERIDA DROGA. SUSCITADA ILEGALIDADE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TESE AFASTADA. INFORMAÇÃO PORMENORIZADA ACERCA DA PRÁTICA DELITIVA. PORTÃO DO DOMICÍLIO ABERTO. ODOR DE ENTORPECENTE IDENTIFICADO POR CÃO FAREJADOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O ingresso em domicílio alheio, para se revestir de legalidade, deve ser precedido da constatação de fundadas razões que forneçam razoável certeza da ocorrência de crime no interior da residência.

Em outras palavras, somente quando o contexto fático anterior à invasão fornecer elementos que permitam aos agentes de segurança ter certeza para além da dúvida razoável a respeito da prática delitiva no interior do imóvel é que se mostra viável o sacrifício do direito constitucional de inviolabilidade de domicílio.

2. No caso, verifica-se a existência de justa causa para a entrada no domicílio. Com efeito, a ação policial se deu mediante informações pormenorizadas acerca da prática delitiva no local, com indicação precisa do endereço em que era praticado o tráfico. Os policiais para lá se dirigiram e encontraram o portão aberto, constando que o cão farejador identificou o odor de entorpecentes.

Portanto, a entrada dos policiais não foi arbitrária, mas decorreu de coleta progressiva de elementos que levaram, de forma válida, à conclusão segura de ocorrência de crime permanente no local, justificando a incursão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 876.277/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024.)

Acerca da nulidade afirmada pela defesa, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ fl. 102):

[...] após o recebimento de denúncia anônima dando conta do transporte então informado, os militares avistaram um funcionário dos correios entregar respectiva mercadoria no domicílio noticiado, o que, a princípio, deixa entrever a presença de indícios flagranciais, sendo certo, ainda, que, conforme relatado pelos policiais, fora franqueada a entrada dos agentes, na residência ventilada, pela esposa do paciente.

A análise realizada pelo Tribunal de origem encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da validade da diligência. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. FUNDADA SUSPEITA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal -CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. "O entendimento adotado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito. Precedentes" (AgRg no ARE 1.458.795, Relator para o acórdão Ministro Alexandre de Moraes, vencido Ministro Cristiano Zanin, DJe de 28/2/2024).

3. A abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de informações anônimas especificadas, com descrição detalhada de que dois indivíduos com as características dos agravantes estavam comercializando drogas em via pública e traziam consigo 100g de maconha, denúncia esta que fora minimamente confirmada pela diligência policial, o que caracteriza exercício regular da atividade investigativa promovida por esta autoridade 4. *Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal.*

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 883.286/SE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta

Quanto à tese de nulidade do flagrante preparado, destacou o acórdão impugnado (e-STJ, fls. 102-103):

Assim, tem-se que tal tipo de análise passa a ser relativa ao mérito da presente causa, vez que exige imersão em elementos de informação/convicção, ressaltando-se, assim, que qualquer tipo de trancamento deve ser dar apenas nos casos em que há ilegalidade demonstrada de plano, o que inócorre na hipótese, já que essencial o exame de imagens de câmeras de segurança, a oitiva de policiais e de funcionários do correio, etc.

Logo, destaca-se que o estudo da questão "probatória" vai de encontro ao "habeas corpus" na medida em que deve ser manejado ao longo da persecução penal, a qual demanda ampla dilação de provas, que, como dito, integra o mérito daquela, sendo certo, então, que a referida ação constitucional é de natureza especial que reclama rito célere e prova pré-constituída.

De se considerar, neste ponto, ainda, que o inquérito policial em testilha já fora encerrado, tendo sido oferecida denúncia em desfavor do paciente, em que se destrincha os indícios da suposta prática de tráfico de drogas em comento a viabilizar a instauração de ação penal, observando-se, então, que a instrução relativa à presente demanda, no bojo da qual serão examinados os elementos de informação e probatórios, está em curso, valendo consignar, para mais, que, a fim de contestar a resolução definitiva do mérito da causa, deve-se interpor, quando oportuno, recurso de apelação.

Verifica-se que a questão relativa à nulidade do flagrante preparado não foi analisada pela Corte local, que destacou a necessidade de reexame probatório, incabível na via do habeas corpus.

Desse modo, "Ausente manifestação colegiada do Tribunal sobre a matéria ora trazida a exame, incabível o conhecimento do presente habeas corpus, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação a todas as questões expostas, ficando impedida esta Corte de proceder à sua análise, uma vez que lhe falta competência (art. 105, I e II, da CF; e art. 13, I e II, do RISTJ)." (AgRg no HC 911447 / MT, Relator Ministro MESSOD AZULAY NETO, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 01/07/2024, Data da Publicação/Fonte DJe 02/08/2024)

Acerca da apontada ausência de prova da materialidade, destacou o Tribunal de origem (e-STJ, fls. 102-103):

*De mais a mais, quanto à ausência de materialidade, enfatizo que, em consulta ao sistema PJe, tem-se que, **diferentemente do alegado pelo impetrante, conforme, por exemplo, laudos preliminares de ID 9762694966, 9762694964 e 9762694961, há na espécie substâncias que comportaram-se como cocaína, pelo que presentes, via de consequência, indícios da existência do delito de tráfico de drogas.***

O entendimento adotado pela Corte de origem está em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal. Confira-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. CONDENAÇÃO. MATERIALIDADE COMPROVADA. RESQUÍCIOS DE COCAÍNA NA FACA ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do EREsp n. 1.544.057/RJ, de minha relatoria, ocorrido em 26/10/2016, DJe 09/11/2016, a Terceira Seção uniformizou o entendimento de que o laudo toxicológico definitivo é imprescindível à demonstração da materialidade delitiva do delito e, nesse sentido, tem a natureza jurídica de prova, não podendo ser confundido com mera nulidade, implicando na absolvição do acusado.

Foi ressalvada, ainda, a possibilidade de se manter o édito condenatório quando a prova da materialidade delitiva está amparada em laudo preliminar, dotado de certeza idêntica ao do definitivo, certificado por perito oficial e em procedimento equivalente

2. No caso em análise, não foi apreendida quantidade manipulável de droga, contudo, foram apreendidas uma faca e uma balança de precisão, em que foram encontrados resquícios de cocaína, atestados por meio de laudo pericial, conforme consignado pela sentença e pelo acórdão recorrido, não podendo se falar, assim, na ausência de materialidade do crime de tráfico, como requer a defesa. Assim, as instâncias de origem, em decisão devidamente motivada, entenderam que, do caderno instrutório, emergiram elementos suficientemente idôneos de prova, colhidos nas fases inquisitorial e judicial, aptos a condenar o acusado pelo crime do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, não havendo qualquer ilegalidade a ser sanada.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.144.098/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 4/9/2024.)

Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva, ou substituição por prisão domiciliar, consta no acórdão impugnado (e-STJ, fls. 102-103):

Relativamente à ausência dos requisitos informadores da prisão preventiva, frise-se que, da leitura que se faz da decisão atacada, percebe-se que a autoridade apontada como coatora apresentou firme e concreta argumentação quanto à necessidade de manutenção do recolhimento em testilha, tendo consignado, pois, que a segregação se faz imprescindível já que "devem ser levados em consideração,

sobretudo, os indícios substanciais constantes do APFD", bem como "as condições pessoais do autuado, que é reiteradamente praticante de crimes, o que, por sua vez, revela a insuficiência e inadequação da aplicação das medidas cautelares diversas da prisão".

*Diante de tal quadro, extrai-se da CAC do paciente que é o mesmo **multirreincidente, estando em cumprimento de pena quando dos fatos em tela**, mostrando-se o cenário delitivo apresentado, ainda, bastante grave, tendo em vista que enorme a quantidade e a variedade de substâncias e petrechos apreendidos dentro de suposto laboratório de drogas, circunstâncias estas as quais fundamentam a necessidade da segregação provisória na espécie.*

Assim, no que tange à presença de condições pessoais favoráveis - residência fixa e trabalho lícito -, ressalta-se que esta, por si só, não tem o condão de justificar a necessidade de concessão de liberdade provisória, já estando pacificado no judiciário pátrio que, para tanto, é necessário considerar, também, as circunstâncias particulares do caso, não se havendo falar, para mais, em aplicação de medidas cautelares diversas, haja vista que necessária a manutenção da segregação cautelar do paciente para a garantia da ordem pública ante a presença dos requisitos informadores.

*Ressalta-se, por fim, que o mero fato de o paciente possuir filha menor de idade não enseja automática concessão de prisão domiciliar, uma vez que tal benefício busca proteger e resguardar a infância, sendo indispensável, na hipótese, a demonstração de que imprescindíveis os cuidados paternos quanto à menor em foco, de modo que, em havendo responsáveis competentes que exercem tal função, não se há falar em substituição da custódia, já que **não fora demonstrado a essencialidade do acautelado no cuidado da menor.***

A prisão preventiva, no caso, foi fundamentada na multirreincidência do paciente, entendimento que se coaduna com a orientação jurisprudencial deste Tribunal.

Com efeito, esta Corte considera irrepreensível a decisão atacada quando *"a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta da conduta, da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva"* (AgRg no HC n. 860.840/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. em 11/12/2023, DJe de 19/12/2023).

Por fim, "Com relação ao pleito de prisão domiciliar, é entendimento iterativo deste Superior Tribunal de Justiça que "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" (AgRg no HC n. 898.948/RO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024), como no caso dos autos.

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Pelo exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus* pleiteada.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0175448-6

HC 825.685 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 06623304420238130000 10000230662330000 6623304420238130000

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : WILLIAM LUIS DA SILVA
ADVOGADO : WILLIAM LUIS DA SILVA - MG208173
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JOHNNY DA SILVA ROSA LEMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.