



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000375641

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0017975-72.2024.8.26.0041, da Comarca de São Paulo, em que é agravante NZUZI KIMAVUIDI, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), RICARDO SALE JÚNIOR E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

CONCEIÇÃO VENDEIRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto: 722

Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal
Agravado em Execução: 0017975-72.2024.8.26.0041
Agravante: Nzuzi Kimavuidi
Comarca: São Paulo

AGRAVO EM EXECUÇÃO. Decisão que indeferiu pedido de prisão domiciliar. Recurso da Defesa.

Agravante condenado a cumprir pena em regime semiaberto. Ausência do requisito objetivo do art. 117 da Lei de Execução Penal. Condenação definitiva, que não se amolda às hipóteses previstas no art. 318 do Código de Processo Penal. Ausência de comprovação de situação excepcional que justifique a concessão de prisão domiciliar por questões humanitárias.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

Trata-se de Agravo em Execução Penal interposto por Nzuzi Kimavuidi, contra a r. decisão que indeferiu pedido de prisão domiciliar humanitária, sob o fundamento de que não restou comprovada a excepcionalidade da medida (fls. 64/67).

Alegou, em síntese, que (i) é pai de três filhos estrangeiros, menores de 12 anos, que vivem sob sua guarda, sendo o único responsável pelos menores, (ii) não possuem outros vínculos familiares no Brasil, vez que os avós paternos e maternos das crianças moram na Angola, e a genitora no Canadá, (iii) o cumprimento da pena em regime domiciliar, portanto, é o mais adequado para atender o melhor interesse dos menores, e está em conformidade com o art. 318, inc. VI, do Cód. de Processo Penal, (iv) o Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus coletivo 165.704, decidiu pela substituição de prisão preventiva por domiciliar dos pais e responsáveis por crianças menores de 12 anos e pessoas com deficiência, e o Superior Tribunal de Justiça entende que, com esta decisão da Alta Corte, a prisão domiciliar também deve ser concedida às pessoas em execução provisória ou definitiva, (v) ademais, o Paciente possui ocupação lícita e o crime a ele imputado não se reveste de violência ou grave ameaça à pessoa, tampouco foi cometido contra seus filhos. Requereu, diante disso, (vi) a concessão da prisão domiciliar humanitária (fls. 1/21).

Contraminuta apresentada às fls. 71/72.

Decisão mantida, em sede de juízo de retratação (fls. 75).

A Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer pelo não provimento do recurso (fls. 83/84).

É O RELATÓRIO.

Inicialmente, cabe consignar que, embora por vezes mencione o sentenciado que condenado ao cumprimento de pena no regime aberto, tendo juntado cópia da r. sentença e alvará de soltura (fls. 22/46), foi dado provimento ao recurso interposto pela acusação no processo de conhecimento, com afastamento do redutor do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006 e readequação da pena e do regime fixado, conforme se verifica do v. acórdão de fls. 71/81, dos autos da execução.

Portanto, na verdade, o agravante foi condenado ao cumprimento de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 583 dias-multa, pelo crime de tráfico de drogas, com trânsito em julgado certificado em 08.08.2023 (fls. 71/80 e 129, dos autos do PEC n. 0022646-75.2023.8.26.0041), não tendo havido o início do cumprimento da pena aplicada.

Requerida a concessão de prisão domiciliar, sob o argumento de ser o único responsável pelos cuidados de seus três filhos, todos menores de 12 anos de idade, o pedido foi indeferido pelo MM Juízo *a quo*, consignando que:

“O caso é de indeferimento do pedido de prisão domiciliar.

No caso em análise o sentenciado foi condenado definitivamente a pena total de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime semiaberto, por ter cometido crime de tráfico de drogas.

O sentenciado, não obstante tenha filho(s) menor(es) de doze anos de idade, está em cumprimento de pena corporal em razão de condenação definitiva, razão pela qual não se aplicam os artigos 318 e 318-A do CPP.

Por outro lado, nos termos do art. 117, da LEP, é pressuposto para a concessão da prisão domiciliar que o sentenciado esteja cumprindo pena em regime aberto, o que não é o caso dos autos, vez que o reeducando sequer deu início ao cumprimento de pena no regime semiaberto.

Não se desconhece que, excepcionalmente, é possível a concessão de prisão domiciliar aos condenados ao cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto.

No entanto referida hipótese só é possível quando a peculiaridade do caso concreto indicar tal modalidade como imprescindível. Nesse sentido, é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Embora o art. 117 da Lei n. 7.210/1984 (LEP) estabeleça como

requisito o cumprimento da pena no modo aberto, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido que é possível o deferimento de prisão domiciliar ao sentenciado recolhido no regime fechado ou semiaberto sempre que a peculiaridade concreta do caso demonstrar sua imprescindibilidade.” (STJ, Quinta Turma, HC 404.006/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 14/11/2017, DJe de 22/11/2017).

No caso em análise, não há notícia de que o(s) filho(s) menor(es) da sentenciada, esteja(m) desamparado(s), de modo que as peculiaridades do caso concreto não caracterizam a excepcionalidade apta a justificar a concessão da prisão albergue domiciliar àqueles que cumprem pena em regime diverso do aberto (LEP, art. 117).

Ao revés, a excepcionalidade, justifica-se a favor da proteção integral dos filhos menores, mas nada indica que estaria a prole mais protegida sob os cuidados do sentenciado, já condenado definitivamente por crime de tráfico de drogas e antagônico à sadia formação das crianças e adolescentes.

A requerente também não trouxe qualquer documento, ainda que indiciário a demonstrar existência de algumas das demais hipóteses do artigo 117 da LEP, que permitisse a análise do pedido à luz do referido dispositivo legal, bem como não se vislumbra qualquer indicativo de que algum parente ou qualquer outra pessoa, não possa mais dar assistência necessária ao(s) filho(s) do sentenciado.

Em verdade o que se vê, notoriamente, é a tentativa da executada de se valer de seus próprios filhos para, por vias transversas, obter sua prematura saída do cárcere e a consequente impunidade por seus atos criminosos, desprezando os objetivos gerais e individuais da pena. Portanto, busca-se com o pedido não o melhor interesse dos menores, como se tenta convencer, mas tão somente a antecipação da liberdade.

Diante do exposto, indefiro o pedido de prisão domiciliar formulado em favor de NZUZI KIMAVUIDI, CPF: 242.162.778-88, PASS: N2329189, RG: 71970829, Local da Última Prisão da Parte Sel” (fls. 64/67).

Nos termos do art. 117, *caput*, da Lei 7.210/84, o recolhimento domiciliar somente será admitido aos apenados submetidos ao regime aberto, o que não se verifica do caso em tela, tendo em vista que o agravante foi condenado a cumprir pena em regime semiaberto, não atendendo, portanto, ao requisito objetivo.

Nesse sentido:

“Prisão domiciliar: detento em regime semiaberto. Inadequação: benefício restrito ao regime aberto (art. 117, Lei 7.210/1984). (...) o art. 117, caput, da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984, dispõe que o

recolhimento domiciliar somente será admitido aos apenados submetidos ao regime aberto, o que não é o caso em tela, visto que o Agravante cumpre pena em regime semiaberto.” (TJSP: AgExec 0011926-27.2021.8.26.0071, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Bueno de Camargo, j. 20/04/2022)

O artigo 318, do Código de Processo Penal, por sua vez, prevê a possibilidade da substituição da prisão preventiva pela domiciliar, o que não se amolda ao caso em tela, uma vez que se trata de condenação definitiva.

Da mesma forma, o HC/STJ n. 165.704, mencionado pela defesa, indica a ***“possibilidade de substituição da prisão preventiva pela domiciliar aos pais (homens), desde que seja único responsável pelos cuidados do menor de 12 (doze) anos [...]”***. Em se tratado de condenação transitada em julgado, se mostra inaplicável os termos do precedente.

Por outro lado, é certo que existe entendimento jurisprudencial sobre a possibilidade de prisão domiciliar aos condenados em regime fechado ou semiaberto, em situações excepcioníssimas, quando a peculiaridade concreta do caso demonstrar sua imprescindibilidade (STJ: HC 404.006/RS, 5ª Turma, rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 14/11/2017).

Todavia, no caso em tela, não se mostra suficiente para a aplicação do mencionado entendimento o pedido formulado sem demonstração da situação excepcional, sendo certo que os documentos juntados (comprovantes de matrícula dos menores, contrato de locação, registro de microempresário e declaração da genitora: fls. 48/59 e 99/103) não demonstram que o agravante é o único responsável pelos cuidados dos filhos menores, ou que não poderiam ser prestados por pessoa diversa.

Prevalece, portanto, como consignado pelo MM Juízo *a quo* que ***“nada indica que estaria a prole mais protegida sob os cuidados do sentenciado, já condenado definitivamente por crime de tráfico de drogas e antagônico à sadia formação das crianças e adolescentes [...] o requerente também não trouxe qualquer documento, ainda que indiciário a demonstrar existência de algumas das demais hipóteses do artigo 117 da LEP, que permitisse a análise do pedido à luz do referido dispositivo legal, bem como não se vislumbra qualquer indicativo de que algum parente ou qualquer outra pessoa, não possa mais dar assistência necessária ao(s) filho(s) do sentenciado [...] Portanto, busca-se com o pedido não o melhor interesse dos menores, como se tenta convencer, mas tão somente a antecipação da liberdade”*** (fls. 67).

Desse modo, não comprovada a imprescindibilidade do agravante nos cuidados dos filhos, não restou caracterizada a situação excepcional a ensejar a concessão de prisão domiciliar por questões humanitárias.

Nesse sentido:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - Pleito de concessão de prisão

domiciliar. Impossibilidade. Sentenciada que cumpre pena em regime semiaberto. Ausência de requisito objetivo (cumprimento de pena em regime aberto). Não comprovação de situação excepcional que justifique a flexibilização dos requisitos para a concessão do benefício **Agravo desprovido**” (TJSP: AgExec 0016934-75.2021.8.26.0041, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Des. Gilberto Ferreira da Cruz, j. 18.11.2021).

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE QUE DESAMPARADO O FILHO DEFICIENTE INTELLECTUAL DO AGRAVANTE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA. DECISÃO MANTIDA. Conquanto o artigo 117 da Lei de Execução Penal restrinja a concessão da prisão domiciliar aos reeducandos que cumprem pena no regime aberto, é possível o excepcional deferimento de tal benesse às pessoas recolhidas em regime fechado ou semiaberto quando a peculiaridade do caso concreto assim o recomendar. Precedente. No caso dos autos, o agravante foi condenado às penas de seis anos e nove meses de reclusão em regime semiaberto por múltiplos delitos de peculato. Ausência de demonstração efetiva de que seu filho maior acometido de deficiência intelectual grave esteja desamparado, ou de que estaria mais resguardado sob seus cuidados, de modo que as peculiaridades do caso concreto não caracterizam a excepcionalidade apta a justificar a concessão da prisão albergue domiciliar àqueles que cumprem pena em regime diverso do aberto. **Agravo defensivo desprovido**” (TJSP: AgExec 0007043-86.2022.8.26.0496, 15ª Câmara de Direito Criminal, rel. Gilda Alves Barbosa Diodatti, j. 08.11.2022).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

CONCEIÇÃO VENDEIRO

Relatora

documento com assinatura digital