

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.654 - MG (2018/0201603-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : BRUNO DE LIMA COSTA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por BRUNO DE LIMA COSTA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 163):

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - EXECUÇÃO PENAL - EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO - POSSIBILIDADE DE LESÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE LOCOMOÇÃO - CONHECIMENTO - REGIME SEMIABERTO - AUSÊNCIA DE COLÔNIA AGRÍCOLA, INDUSTRIAL E SIMILARES NA COMARCA - PEDIDO DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR - NÃO CONFIGURADA NENHUMA DAS HIPÓTESES DO ART. 117 DA LEI 7.210/84 - POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO AO REGIME - SÚMULA VINCULANTE Nº56 DO STF - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

- Não obstante a existência de recurso próprio para atacar as decisões proferidas em sede de execução penal, mostra-se possível o conhecimento do *habeas corpus*, haja vista a possibilidade de lesão ou ameaça de lesão à liberdade ambulatorial do paciente, nos termos do art. 5º, LXVIII da Constituição Federal.

- A ausência de colônia agrícola, industrial e similares na comarca, por si só, não autoriza a prisão domiciliar do apenado.

- Não restando evidenciado que o paciente está submetido ao mesmo tratamento dos acautelados que cumprem a pena em regime fechado, ao contrário, se o estabelecimento prisional é adequado ao regime fixado, possuindo compartimento autônomo, bem como se o paciente usufrui dos benefícios afetos ao seu regime, não há que se falar em constrangimento ilegal a ensejar a concessão da ordem.

- Ordem denegada.

No presente recurso, narra a defesa que o recorrente foi sentenciado ao cumprimento de pena privativa de liberdade consistente em 9 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão em regime semiaberto.

Alega que "No curso da execução a defesa formulou pedido de concessão de prisão domiciliar, que foi indeferido, com amparo no enunciado da súmula vinculante nº 56 do STF, ao argumento de que vinha sendo imposto ao paciente o cumprimento de pena em moldes mais gravosos do que aqueles atinentes ao regime prisional a ele fixado. Na oportunidade do pedido supracitado, a defesa salientou a incompatibilidade entre as condições oferecidas pela unidade prisional aos reeducandos em regime semiaberto e aqueles preceituadas pela lei" (e-STJ fl. 175).

Aponta que o local em que o recorrente cumpre sua pena, a Penitenciária Dênio Moreira de Carvalho, é objeto de uma ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público, que pugna por sua interdição tendo em vista o colapso da unidade prisional, pois a mesma não tem capacidade para comportar o número de reeducandos que lá cumprem suas penas.

Sustenta que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista que está cumprindo pena em regime mais gravoso. Aduz que o próprio diretor da unidade prisional de custódia afirma que estão misturados os presos do regime fechado com o do semiaberto (e-STJ fl. 183).

Diante disso, requer, liminarmente, a expedição de salvo conduto ao sentenciado. No mérito, pugna pela concessão da ordem para determinar que o recorrente seja colocado em prisão domiciliar, haja vista a falta de estabelecimento adequado na Comarca de João Monlevade/MG, e a contrariedade com a Súmula Vinculante n. 56 do Supremo Tribunal de Justiça; e, por conseguinte determinar a expedição do alvará de soltura.

Indeferido o pleito liminar (e-STJ fls. 196/198), opinou o

Ministério Público Federal "pelo desprovimento do recurso" (e-STJ fls. 204/208).

É o relatório. **Decido.**

Busca-se, no presente recurso, seja concedida prisão domiciliar ao paciente, tendo em vista a ausência de vaga no regime prisional semiaberto.

A respeito do tema, assim decidiu a Corte de origem (e-STJ fls. 166/169):

Nas razões do presente writ, a impetração sustenta que o paciente cumpre pena em regime semiaberto, contudo, supostamente não está cumprindo a pena em regime prisional adequado com o que lhe foi concedido.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula vinculante nº 56, a qual dispõe que "a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS".

Destaca-se, pois, trecho do RE 641.320/RS, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes:

"3. Os juizes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes.

São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como 'colônia agrícola, industrial' (regime semiaberto) ou 'casa de albergado ou estabelecimento adequado' (regime aberto) (art. 33, § 1º, alíneas "b" e "c"). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado(...)" (RE 641320, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 11 5 2016, DJe de 8.8.2016) No caso dos autos, extrai-se do atestado de pena de fls.08- TJ que o paciente foi condenado pelo cometimento do crime de tráfico de drogas a uma pena de 09 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, estando, atualmente, em regime semiaberto.

Consta, ainda, que a defesa requereu a modificação de cumprimento de pena do paciente, contudo o pleito foi indeferido pelos seguintes fundamentos:

"(...) no caso em testilha, foi informado pelo estabelecimento prisional (seq. 76.1) que o sentenciado vem exercendo atividade laborativa e está alocado em cela com outros presos de mesmo regime e que, assim como ele, também exercem atividade

laborativa.

Dessa forma, verifico que não há qualquer ilegalidade no cumprimento da pena do sentenciado, sendo que os ditames da sumula vinculante nº 56, do STF, está sendo integralmente observados.

Neste interim, observando que a pena aplicada ao sentenciado, bem como o remanescente, visto ainda que o mesmo foi recém progredido ao regime semiaberto, deverá o sentenciado permanecer no cumprimento de sua pena tal como está, posto que satisfeitas as diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante número 56. (...) - fl.68v-TJ.

De tal sorte, ao meu aviso, os argumentos da autoridade coatora são fidedignos, porquanto não nos resta evidenciado que o paciente está submetido ao tratamento adequado, sendo que o paciente usufrui dos benefícios afetos ao seu regime, conforme informações da direção da unidade prisional de fls. 66/66v-TJ.

Nesse mesmo raciocínio, não é o caso de se deferir o pedido de prisão domiciliar, pois nenhuma das hipóteses taxativas do art. 117 da LEP se aplica ao caso em apreço.

Vejamos o que dispõe o art.117 da Lei 7.210/84:

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

I - condenado maior de 70 (setenta) anos;

II - condenado acometido de doença grave;

III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;

IV - condenada gestante.

Frisa-se, a ausência de colônia agrícola, industrial ou similares na comarca, por si só, não autoriza a prisão domiciliar do apenado, sendo aceitável o cumprimento de pena em local diverso, consoante o entendimento do STF alhures referido, desde que adequado ao regime em que o paciente se encontra.

A corroborar, colhe-se da jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO ADEQUADO PARA CUMPRIMENTO DE PENA NO REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR PRISÃO ALBERGUE DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ROL TAXATIVO. ORDEM DENEGADA.

- A ausência de estabelecimento adequado para cumprimento da pena em regime semiaberto não autoriza a concessão de prisão

domiciliar ao reeducando, uma vez que tal possibilidade não se encontra prevista no rol taxativo do art. 117, da Lei de Execução Penal. (TJMG, 5º Câmara Criminal, HC n.º 1.0000.16.048182-6/000, Rel. Des. Adilson Lamounier, pub. em: 01.08.2016).

EMENTA: HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PENAL - AUSÊNCIA DE COLÔNIA AGRÍCOLA, INDUSTRIAL E SIMILARES NA COMARCA - PEDIDO DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR - NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 117 DA LEP - ESTABELECIMENTO ATUAL QUALIFICADO PARA O REGIME SEMIABERTO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS E SEPARAÇÃO FÍSICA ENTRE REEDUCANDOS EM SITUAÇÕES FÁTICAS DIVERSAS - ATENDIMENTO À SÚMULA VINCULANTE Nº 56 DO STF - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO.

- O regime de cumprimento de pena não pode ser modificado ao deleite do apenado, sem qualquer justificativa plausível, haja vista a reprimenda, além de criar a perspectiva de retorno ao convívio social, tem também por esboço o caráter retributivo-sancionador.

- Quando já deferido ao paciente os benefícios inerentes ao regime semiaberto, estando ele recolhido em ala destinada a reeducandos neste regime, a ausência de colônia agrícola, industrial e similares na Comarca não é motivo para a concessão do benefício da prisão domiciliar.

- Em atendimento à Súmula Vinculante nº 56, do STF, é aceitável o cumprimento de pena em local diverso do estabelecido em Lei, quando adequado ao regime em que inserido o reeducando. (TJMG, 7º Câmara Criminal, HC n.º: 1.0000.16.048186-7/000, Rel. Des. Cássio Salomé, pub. em: 11.08.2016).

Portanto, diante desse quadro, não verifico qualquer constrangimento ilegal passível de justificar a concessão do writ, posto que DENEGO A ORDEM.

Sobre o tema, esta Corte Superior consolidou entendimento de que, se o apenado encontra-se alojado em pavilhão independente e autônomo de estabelecimento destinado ao regime fechado, sem ligação física com o restante do presídio, prestando trabalho externo e usufruindo de saídas temporárias, segundo as regras do regime semiaberto, não há constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que o reeducando não se encontra cumprindo pena

em regime mais rigoroso do que o devido.

Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE VAGA EM CASA DE ALBERGADO. PRISÃO DOMICILIAR. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. CUMPRIMENTO DA PENA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL SEPARADO DOS DEMAIS PRESOS. ART. 82, § 2º, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de se desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, insculpida no art. art.

5º, LXVIII, ressaltando, entretanto, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de evidente constrangimento ilegal.

2. Apesar de o artigo 117 da Lei nº 7.210/1984 prever taxativamente as hipóteses de cumprimento da pena em residência particular, esta Corte de Justiça tem admitido, excepcionalmente, a concessão da prisão domiciliar quando não houver local adequado ao regime prisional imposto.

3. No caso, não se verifica constrangimento ilegal em face do indeferimento do aludido benefício, vez que o paciente não se encontra sujeito a regime mais rigoroso, pois cumpre a reprimenda em local compatível com as regras do regime aberto, encontrando-se em cela separada, independente e isolada dos detentos que cumprem pena no regime fechado.

4. Assim, tendo o Juízo da execução providenciado a infraestrutura necessária para os condenados no regime aberto e atentando-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, observa-se que a situação do paciente não se enquadra nas hipóteses em que esta Corte vem concedendo a prisão domiciliar.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 299.316/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO ADEQUADO PARA CUMPRIMENTO

*DA PENA EM REGIME SEMIABERTO NA COMARCA.
CUMPRIMENTO EM ALA ESPECIAL DO PRESÍDIO.
AUTORIZAÇÃO DE SAÍDAS TEMPORÁRIAS E PRESTAÇÃO
DE TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE.
PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.*

1. Configura constrangimento ilegal ao jus libertatis, sanável pela via do habeas corpus, o cumprimento da pena em condições mais rigorosas que as estabelecidas pelo juízo sentenciante ou pelo juízo das execuções penais.

2. Na hipótese dos autos, contudo, constata-se que o Paciente, embora esteja em estabelecimento destinado ao regime fechado, está alojado em pavilhão independente e autônomo, sem ligação física ao restante do Presídio, prestando trabalho externo e usufruindo de saídas temporárias, segundo as regras do regime semiaberto. Assim, não há constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que o apenado não se encontra cumprindo pena em regime mais rigoroso do que o devido. Precedentes.

3. Habeas Corpus denegado.

(HC 273.653/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 10/10/2013)

Inexiste, portanto, o apontado constrangimento ilegal, a justificar a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator