HABEAS CORPUS Nº 488.436 - SC (2019/0004052-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
		PEDRO HENRIQUE PIRO MARTINS - SP349735
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	DJONATAN DE LIMA (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **DJONATAN DE LIMA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Joinvile (SC) deferiu o pedido de prisão domiciliar ao apenado, que cumpre pena em regime semiaberto, por entender que sua manutenção na Penitenciária Industrial de Joinville violaria o conteúdo do enunciado n. 56 das súmulas vinculantes, do Supremo Tribunal Federal.

Inconformado, o Ministério Público Estadual interpôs agravo em execução perante o Tribunal de origem, que lhe deu provimento, por meio de acórdão assim ementado:

> "AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PENITENCIÁRIA INDUSTRIAL DE JOINVILLE. REGIME SEMIABERTO. AUTORIZAÇÃO PARA SAÍDA ANTECIPADA EM PRISÃO DOMICILIAR. DECISÃO JUDICIAL FUNDADA EM POSSÍVEL VIOLAÇÃO AO TEXTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 56/STF. NÃO OCORRÊNCIA. ESTABELECIMENTO PRISIONAL SIMILAR. POSIÇÃO REITERADA NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE EM CASOS SEMELHANTES. VIABILIDADE DO REEDUCANDO OBTER TODOS OS DIREITOS INERENTES AO REGIME INTERMEDIÁRIO NESSA UNIDADE. PADRONIZAÇÃO DA DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL QUE NÃO ATENDE AOS CRITÉRIOS FIXADOS NO RE 641.320/RS, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA, ADEMAIS, AO CARÁTER PROGRESSIVO DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INEXISTÊNCIA DE DILIGÊNCIA PERANTE O ÓRGÃO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL A RESPEITO DE VAGA ADEQUADA EM OUTRA UNIDADE DO ESTADO. EXIGÊNCIA PRÉVIA AO DEFERIMENTO DE SAÍDA ANTECIPADA EM PRISÃO DOMICILIAR. DECISÃO REFORMADA. RETORNO DO APENADO À PENITENCIÁRIA INDUSTRIAL DE JOINVILLE OU OUTRO ESTABELECIMENTO COMPATÍVEL QUE SE IMPÕE.
>
> 1. A edição da Súmula Vinculante n. 56 teve por objetivo evitar que o condenado cumprisse pena em regime mais gravoso do que o determinado na sentença ou do que o autorizado por lei, em razão da inexistência de vagas ou de condições específicas que o possibilitem

> (Rcl 24840 MC, rel.
> Ministro Roberto Barroso, j. em 10-8-2016).
> 2. A Penitenciária Industrial de Joinville, por sólido entendimento jurisprudencial, atende às exigências mínimas para manutenção de apenado em regime semiaberto, caracterizando-se como estabelecimento similar aos olhos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, de tal sorte que não se mostra viável, por esse fundamento, deferir-se saída antecipada em prisão domiciliar para reeducando no regime intermediário, sobretudo porque trata-se de medida excepcional que deve observar rigorosamente os critérios elencados na decisão paradigma (RE n. 641.320/RS, rel. Ministro Gilmar Mendes).
> PREQUESTIONAMENTO FORMULADO PELA DEFESA. MATÉRIA AMPLAMENTE DISCUTIDA. DESNECESSÁRIA A MANIFESTAÇÃO EXPRESSA SOBRE CADA UM DOS DISPOSITIVOS LEGAIS INVOCADOS. REJEIÇÃO.
> RECURSO CONHECIDO E PROVIDO." (e-STJ, fls. 294-295).

Neste *writ*, o impetrante alega que "o caso retrata hipótese de ilegalidade manifesta, haja vista que o TJSC cassou a decisão de primeiro grau e determinou a reinserção do Paciente, que está cumprindo a pena em regime semiaberto, em local impróprio, destinado à reclusão de pessoas que se encontram em regime fechado, de forma manifestamente contrária à legislação, à jurisprudência consolidada pelo STJ e ao Enunciado 56 da Súmula de jurisprudência vinculante do STF" (e-STJ, fl. 5).

Sustenta, ainda, que, "o Magistrado de primeiro grau, que lida diariamente com a execução penal de Joinville e faz visitas periódicas ao estabelecimento prisional, reconheceu a inadequação do Presídio Regional de Joinville e da Penitenciária Industrial de Joinville para o cumprimento de pena do regime semiaberto. E, tendo em vista sua maior proximidade com os fatos, há de se presumir que ele reúne maiores condições de aferir a ilegalidade suportada pelo Paciente, razão pela qual o restabelecimento da decisão de primeiro grau se mostra prudente" (e-STJ, fl. 10).

Requer seja "declarada a ilegalidade do acórdão impugnado, para o fim de para restabelecer a decisão de primeiro grau que concedeu ao paciente o regime domiciliar, até que surja vaga em estabelecimento adequado ao regime semiaberto" (e-STJ, fl. 11).

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 312-315).

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*(e-STJ, fls. 402-409).

É o relatório.

Decido.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

A Suprema Corte editou a Súmula Vinculante n. 56, segundo a qual "a falta de vagas em estabelecimento prisional não autoriza a manutenção do preso em regime mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros do RE 641.320/RS".

Os parâmetros mencionados na citada súmula são a) a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso; b) os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para verificar se são adequados a tais regimes, sendo aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como colônia agrícola, industrial (regime semiaberto), casa de albergado ou estabelecimento adequado – regime aberto – (art. 33, § 1º, alíneas "b" e "c"); c) no caso de haver déficit de vagas, deverão determinar: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao preso que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto; e d) até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.

Sobre o tema, a Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.710.674/MG, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 993), da relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, por decisão unânime, fixou a seguinte tese:

> "A inexistência de estabelecimento penal adequado ao regime prisional determinado para o cumprimento da pena não autoriza a concessão imediata do benefício da prisão domiciliar, porquanto, nos termos da Súmula Vinculante nº 56, é imprescindível que a adoção de tal medida seja precedida das providências estabelecidas no julgamento do RE nº 641.320/RS, quais sejam: (i) saída antecipada de outro sentenciado no regime com falta de vagas, abrindo-se, assim, vagas para os reeducandos que acabaram de progredir; ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; e (iii) cumprimento de penas restritivas de direitos e/ou estudo aos sentenciados em regime aberto."

No caso em apreço, o magistrado de primeiro grau autorizou a saída antecipada do regime semiaberto para a prisão domiciliar, de forma excepcional, mediante monitoramento eletrônico do reeducando, com base nos seguintes fundamentos:

> "Registre-se que na data de de 3.8.2016 este Juízo realizou inspeção na Penitenciária Industrial de Joinville, na ala intitulada "semiaberto", onde se concluiu da seguinte forma, *in verbis*: "Diante do exposto, nesta data confirmou este Juízo que a ala intitulada "semiaberto" segue os moldes do regime fechado da Penitenciária, com murada, grades, arames farpados e segurança externa, sendo a única diferença que as portas dos cubículos não são trancadas durante o dia, tendo os detentos acesso aos outros cubículos, todos concentrados porém no corredor, úmido e sem ventilador. Ficam eles recolhidos, fechados, na galeria, margeados por muros e grades, repita-se: nos mesmos moldes do regime fechado. No momento da inspeção estavam no setor cerca de 100 detentos e muitos pediam por trabalho, estudo ou que voltassem ao regime fechado, onde teriam essas possibilidades. **Assim, constata-se que a ala inspecionada não se enquadra em absoluto nos termos legais de "Colônia Agrícola, Industrial" ou sequer similar"**. Além disso, em 13 de abril de 2017, nos autos n. 0005260-08.2017.8.24.0038, este Juízo

> realizou inspeção em todos os setores do Presídio Regional de Joinville, para fins de verificação da possibilidade de interdição, e constatou, em síntese, o seguinte: "O Presídio Regional de Joinville divide-se em 5 (cinco) pavilhões, sendo que o Pavilhão 2 está desativado, aguardando demolição. Os Pavilhões 1 e 3 são destinados, em tese, a detentos sem vínculo com facção. O Pavilhão 1 ainda conta com ala feminina. O Pavilhão 4 está lotado com detentos do Primeiro Grupo Catarinense (PGC) e Primeiro Comando da Capital (PCC), ao passo que o Pavilhão 5 com detentos que pertencem ao Primeiro Grupo Catarinense (PGC). Em todas as celas das galerias o problema da superlotação é relatado e foi constatado por este magistrado presencialmente. **Colchões não cabem sequer no chão. Outra intercorrência comum é o esgoto não canalizado, com ausência de saneamento em todos os pavilhões. Há esgoto a céu aberto passando por fora das celas. Quando alguma roupa ou objeto do detento cai para fora da cela, ocorre o entupimento do ralo, acentuando o odor e o acúmulo de detritos, o que foi verificado presencialmente durante a inspeção. Além do mais, o sistema sanitário ("boi") vaza para o interior das celas, salientando-se que o material de limpeza é escasso senão raro.**
> **Não há sistema de fornecimento de alimentação adequado, pois há falta de alimentação suficiente, bem como as marmitas aguardam fora da cela no chão, às vezes ficando no meio da água da chuva e do esgoto** (vide auto de inspeção de fls.655-706).
> **Outrossim, ressalto que a situação na Penitenciária Industrial de Joinville permanece idêntica aquela encontrada durante inspeção.**
> Cumpre salientar, por fim, que em 20 de novembro de 2017 a Penitenciária Industrial de Joinville informou ter atingido a lotação máxima da ala intitulada "semiaberto", bem como que, em havendo alguma vaga, será ela disponibilizada a detento da própria Penitenciária. Além do mais, o Presídio Regional de Joinville noticiou a este Juízo, em 24 de novembro de 2017, que há inúmeros detentos lá cumprindo pena em regime semiaberto.
> **Assim sendo, concluiu este Juízo que na Comarca de Joinville, quer seja no Presídio Regional ou na Penitenciária Industrial, não existe estabelecimento prisional adequado ao cumprimento da pena no regime semiaberto.**" (e-STJ, fls. 218-219, grifou-se).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, deu provimento ao agravo interposto pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina para "cassar a decisão de saída antecipada em regime semiaberto para prisão domiciliar, e determinar o retorno imediato do apenado à Penitenciária Industrial de Joinville ou a outro estabelecimento penal compatível" (e-STJ, fl. 305), asseverando que:

> "Convém destacar, por outro viés, que a despeito da precária situação dos estabelecimentos prisionais em âmbito nacional, conforme noticiado diariamente nos telejornais, permitir ao apenado, submetido ao regime semiaberto, saltar diretamente ao regime domiciliar, sem o preenchimento de quaisquer requisitos, além de afrontar o sistema escalonado de progressão da pena (vide enunciado n. 491 das súmulas do Superior Tribunal de Justiça), tal como o princípio da isonomia (ao sobrepor o direto do apenado aos dos outros

> reeducandos que aguardam vaga em local adequado), revela-se medida manifestamente desproporcional e inaceitável diante das circunstâncias do caso concreto.
> Nesse contexto, não se observou, na hipótese vertente, nenhuma irregularidade com relação ao cumprimento da pena na Penitenciária Industrial de Joinville, uma vez que dispõe de ala própria para o resgate da reprimenda em regime semiaberto, havendo a possibilidade, inclusive, desde que preenchido os requisitos legais, de o apenado usufruir dos benefícios inerentes a esse regime, à exemplo do trabalho externo e a saída temporária (já deferida recentemente – pp. 224-225 dos autos principais).
> Assim sendo, conformando-se o caso concreto com o enunciado n. 56 das súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal, a decisão judicial atacada merece ser reformada, com o imediato retorno do apenado à unidade prisional em que estava resgatando sua pena no regime semiaberto, ou ainda em outra compatível." (e-STJ, fls. 304-305).

Como se vê, os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido não se mostram suficientes para alterar o entendimento manifestado pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Joinville (SC), que vistoriou e atestou a inadequação do Presídio Regional de Joinville e da Penitenciária Industrial de Joinville para o cumprimento de pena do regime semiaberto.

Nesse contexto, verifica-se a existência de situação excepcional que justifica a concessão da prisão domiciliar pleiteada.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus.* Entretanto, **concedo a ordem**, de ofício, para o fim de para restabelecer a decisão do magistrado de primeiro grau, que concedeu ao paciente o regime domiciliar monitorado por tornozeleira eletrônica, até o surgimento de vaga em estabelecimento adequado ao regime semiaberto.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator