HABEAS CORPUS Nº 494.612 - SC (2019/0050359-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
		FLÁVIA STRINGARI MACHADO - SC035072
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	BISMARK JOSE CANDIDO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **BISMARK JOSÉ CANDIDO**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

O Juízo da execução indeferiu o pedido de prisão domiciliar ao apenado, que cumpre pena em regime semiaberto (e-STJ, fls. 713-717).

Inconformada, a defesa interpôs agravo em execução na Corte estadual, que lhe negou provimento por meio de acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 56):

> "AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. APENADO QUE CUMPRE PENA EM REGIME SEMIABERTO. POSTULADO O DEFERIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR, MEDIANTE MONITORAMENTO ELETRÔNICO, FUNDAMENTADA NA INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO ADEQUADO PARA O RESGATE DA PENA EM REGIME SEMIABERTO. INACOLHIMENTO. REEDUCANDO QUE NÃO SE ENQUADRA EM NENHUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 117 E 146-B, INCISO IV, AMBOS DA LEP. INVIABILIDADE DE CONCESSÃO DE PRISÃO DOMICILIAR DE IMEDIATO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE N. 56 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. DECISÃO MANTIDA.
> RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO."

Neste *writ*, alega a impetrante constrangimento ilegal, ao argumento de que não haveria estabelecimento adequado ao cumprimento da pena no regime semiaberto.

Sustenta a possibilidade de concessão da prisão domiciliar, por ausência de vagas no regime intermediário.

Requer, por fim, a concessão da ordem, inclusive liminarmente, para obter o direito à prisão domiciliar com monitoramento eletrônico, enquanto aguarda vaga para o cumprimento da reprimenda em regime semiaberto; ou, subsidiariamente, a colocação do paciente em regime aberto.

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 766).

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 769-778), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não cabimento do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 782-784).

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.

Desse modo, passo ao exame das alegações trazidas pela defesa a fim de verificar eventual constrangimento ilegal que autorize a concessão da ordem, de ofício.

A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que, em caso de falta de vaga em estabelecimento prisional adequado ao cumprimento da pena, ou, ainda, de sua precariedade ou superlotação, deve-se conceder ao apenado, em caráter excepcional, o cumprimento da pena em regime aberto, ou, na falta de vaga em casa de albergado, em regime domiciliar, até o surgimento de vagas.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes precedentes:

> "*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. FALTA DE VAGA OU INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO COMPATÍVEL. PACIENTE QUE PERMANECE EM REGIME MAIS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.
> 1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem de ofício se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.
> 2. Constitui flagrante ilegalidade a manutenção do apenado em regime mais gravoso durante a execução da pena, em decorrência da inexistência ou ausência de vagas em estabelecimento prisional adequado ou, ainda, de sua precariedade, devendo ser, excepcionalmente, permitido ao paciente o cumprimento da pena em prisão domiciliar até o surgimento de vaga. Precedentes.
> *Habeas Corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para permitir ao paciente o desconto de sua reprimenda em prisão domiciliar, sob monitoramento eletrônico, caso persista a inexistência de vagas em estabelecimento prisional adequado ao regime semiaberto, exceto se por outro motivo estiver preso em regime mais gravoso." (HC 318.765/AC, rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, j. 2/8/2016, DJe 10/8/2016).

> "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO ADEQUADO AO CUMPRIMENTO DA PENA. INSERÇÃO EM REGIME MENOS GRAVOSO OU PRISÃO DOMICILIAR. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
> 1. Constatada a inexistência de condições adequadas ao cumprimento

> de pena, tais como precariedade, superlotação ou falta de estabelecimento prisional compatível, deve ser deferido ao apenado, excepcionalmente, o regime menos gravoso, ou, ainda, persistindo tais condições, deve ser concedida prisão domiciliar até o surgimento de vagas no regime prisional apropriado.
> 2. Nos termos da Súmula 83/STJ, Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.
> 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1533942/RS, rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, j. 17/5/2016, DJe 25/5/2016).

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 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.

No caso, não há razões suficientes para a excepcional colocação do reeducando em prisão domiciliar, conforme se extrai da decisão proferida pelo Juízo *a quo* (e-STJ, fls. 714-716, grifou-se), *verbis:*

> "No caso em tela, o reeducando não comprovou nenhuma situação excepcional, a ponto de autorizar o uso de tornozeleira eletrônica em prisão domiciliar.
> Aliás, compulsando os autos, observo que a priori o apenado não se enquadra em nenhuma situação autorizadora da prisão domiciliar, conforme estabelecido no artigo 117 da LEP.
> Portanto, não há justificativa para autorizar a benesse.
> **Demais disso, o Presídio Regional de Criciúma (Santa Augusta), local de cumprimento de pena do reeducando em questão, é hábil para abrigar detentos em regime semiaberto, possuindo estrutura bastante para esse fim,** conforme já decidiu o nosso Tribunal, vejamos:
> [...]
> Colhe-se, por fim, que o cumprimento da pena do reeducando se deu por diversos crimes, demonstrando reiteração criminosa, não sendo prudente, tampouco recomendável, em razão do total da pena somada

> (08 anos e 07 meses), que seja concedida prisão domiciliar com uso de tornozeleira eletrônica, estando o reeducando em regime semiaberto, mormente quando a medida não possui respaldo legal e é baseada apenas na superlotação carcerária, que assola Santa Catarina e todo o Brasil."

O Tribunal de origem, acerca do tema, também consignou (e-STJ, fls. 60-63, com destaque):

> "Logo, se por um lado é certo que 'a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso', por outro **são aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como 'colônia agrícola, industrial' (regime semiaberto) ou 'casa de albergado ou estabelecimento adequado' (regime aberto) (CP, art. 33, § 1º, alíneas 'b' e 'c')', exatamente o caso da Penitenciária de Criciúma.**
> Assim, ainda que alarmante a política carcerária nacional, a falta de vaga para abrigar o reeducando em Penitenciárias destinadas ao cumprimento da pena em regime semiaberto, como bem destacado, inclusive na interpretação da Súmula Vinculante n. 56 do Supremo Tribunal Federal, não é motivo para o deferimento de prisão domiciliar, **especialmente quando se trata de uma das melhores Penitenciárias do Estado, inclusive com melhoramentos na estrutura funcional recentes**, conforme reconhecido em decisão do STJ (*Habeas Corpus* n. 391.404-SC, Relator Min. Ribeiro Dantas, j. 31.03.2017).
> [...]
> Assim, **entende-se que a alegada falta de estrutura no sistema prisional do Estado, a qual não comprovada em relação à Penitenciária de Criciúma, não autoriza a concessão de prisão domiciliar ao apenado cuja pena está sendo cumprida em regime semiaberto, a qual deve aguardar segregado no ergástulo público vaga em estabelecimento destinada ao cumprimento de pena em regime semiaberto**, sem que tal fato gere qualquer constrangimento ilegal."

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus.*
Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

MINISTRO **RIBEIRO DANTAS**
Relator