AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.940 - SP (2019/0112578-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	RICARDO NASCIMENTO CASTELLI (PRESO)
ADVOGADO	:	LUIS FERNANDO MARCONDES RAMOS - SP289483
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por RICARDO NASCIMENTO CASTELLI em adversidade à decisão que inadmitiu recurso especial manejado com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 59):

> *Agravo em execução. Pedido de prisão albergue domiciliar, sob alegação de que padece de doença grave. Decisão que indeferiu pedido de prisão albergue domiciliar, com base na Lei de Execução Penal que veda a prisão domiciliar a presos que cumprem penas no regime fechado. Laudo médico que aponta que o sentenciado está recebendo o tratamento adequado no interior do presídio. Recurso não provido.*

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 65/72), alega a parte recorrente violação do artigo 117, da Lei n. 7.210/84 (LEP) e do art. 69-A, da Lei n. 9.784/99.

Sustenta, em síntese, que é portador de doença grave e, em que pese ter sido diagnosticado um tumor maligno em 2015, somente foi submetido à cirurgia em 2017, não tendo iniciado ainda o tratamento de quimioterapia e radioterapia. Acrescenta que adquiriu tuberculose, após a cirurgia (e-STJ fls. 65/66).

Aduz que requereu a prisão domiciliar por motivos de saúde, nos termos do art. 117, da LEP e, não obstante ter demonstrado sua condição médica, provado a necessidade de tratamento médico, apresentado comprovantes de residência fixa e da possibilidade de exercício de emprego lícito, caso superado o problema de saúde apresentado, as instâncias ordinárias

negaram a concessão do benefício (e-STJ fl. 66).

Pugna pelo deferimento da prisão domiciliar para o tratamento de tuberculose e câncer, *[...] pois demonstrada, mediante declaração do sistema de saúde público, a gravidade das moléstias que acometem o recorrente, sob pena de, caso negado o benefício, expor o recorrente a risco de morte* (e-STJ fl. 71).

Apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 131/138), o Tribunal *a quo* inadmitiu o recurso especial (e-STJ fls. 152/153), dando ensejo à apresentação do agravo ora apreciado (e-STJ fls. 162/168).

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar nesta instância, opinou pelo não conhecimento do recurso e, caso conhecido, pelo seu não provimento (e-STJ fls. 210/211).

É o relatório. **Decido**.

O recurso especial está prejudicado.

No caso em apreço, verifico que a parte recorrente se utilizou da via processual do *habeas corpus* para postular a concessão de prisão domiciliar para tratamento de saúde, por meio da impetração do *Habeas Corpus* n. 474.818/SP, de minha relatoria, o qual foi julgado em 27/11/2018.

No mencionado *writ*, não obstante a inadequação da via eleita, a matéria relativa ao benefício da prisão domiciliar para tratamento de saúde foi analisada por esta Corte Superior nos seguintes termos:

> *[...]*
>
> *Com efeito, consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que, não comprovada a extrema debilidade do recluso ou a gravidade da doença e asseguradas todas as garantias para que o reeducando tenha atendidas suas necessidades de saúde no estabelecimento prisional, inviável sua colocação em prisão domiciliar.*
>
> *Confira-se:*
>
> *[...]*
>
> *Nessa mesma linha de entendimento, conforme ressaltado pelo*

Ministério Público Federal, não houve nos autos demonstração dos requisitos legais para concessão da benesse, quais sejam, a gravidade da doença e a impossibilidade de tratamento na unidade de saúde do presídio:

[...]

Na hipótese concreta, contudo, a impetração não se desincumbiu do ônus de comprovar a extrema debilidade do paciente, causada por doença grave, tampouco a impossibilidade de realização do tratamento na própria prisão.

O único documento médico juntado aos autos nem mesmo é contemporâneo, pois foi firmado em 14.03.2017 (e-STJ Jl. 17). Demais disso, apenas relata que o condenado foi submetido a cirurgia para a retirada de tumor, com a biópsia diagnosticando a neoplasia e a tuberculose, que a recuperação pós-operatória não teve complicações, e que o paciente recebe tratamento anti-tuberculose.

Lembre-se, diante desse contexto, que em sede de habeas corpus, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa, cabendo ao impetrante apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado (PExt no HC 349.300/BA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018. DJe 16/02/2018).

Inexistente, portanto, flagrante ilegalidade, a justificar a concessão da ordem de ofício.

Diante do exposto, não conheço do presente habeas corpus.

A ementa do julgado é a seguinte:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR POR MOTIVO DE ENFERMIDADE. QUADRO CLÍNICO ESTÁVEL. POSSIBILIDADE DE ACOMPANHAMENTO PELA UNIDADE DE SAÚDE DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder,

> *garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.*
>
> *2. Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento no sentido de que, não comprovada a extrema debilidade do recluso ou a gravidade da doença e asseguradas todas as garantias para que o reeducando tenha atendidas suas necessidades de saúde no estabelecimento prisional, inviável sua colocação em prisão domiciliar.*
>
> *3. In casu, não houve nos autos demonstração dos requisitos legais para concessão da benesse, quais sejam, a gravidade da doença e a impossibilidade de tratamento na unidade de saúde do presídio.*
>
> *4. Inexistente, assim, constrangimento ilegal, a justificar a concessão da ordem de ofício.*
>
> *5. Habeas corpus não conhecido.* HC 474.818/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 7/12/2018

Dessa forma, uma vez afastado por este Superior Tribunal de Justiça o benefício da prisão domiciliar para tratamento de saúde pleiteado, nos autos do referido *mandamus*, por não ter o recorrente logrado comprovar a gravidade da doença e a impossibilidade de tratamento na unidade de saúde do presídio, é inegável reconhecer a prejudicialidade do presente recurso.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes precedentes:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREJUDICIALIDADE. MATÉRIA ANTERIORMENTE APRECIADA PELA CORTE SUPERIOR NOS AUTOS DE HABEAS CORPUS 249.526/DF.*
>
> *A análise anterior do objeto do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça implica perda de interesse recursal e prejudicialidade da pretensão recursal.*
>
> *Agravo regimental desprovido.* (AgRg no AREsp 494.995/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XI, do RISTJ, **julgo prejudicado** o agravo em recurso especial .

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator