RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.649 - SP (2019/0159150-3)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : CILENE TEIXEIRA MOREIRA (PRESO)
ADVOGADO : IVAN TERRA BENTO - SP221848
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ILEGALIDADE FLAGRANTE. TEMA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. VIA MANDAMENTAL CABÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por CILENE TEIXEIRA MOREIRA contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que não conheceu do *Habeas Corpus* n.º 2250454-39.2018.8.26.0000.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções indeferiu o pedido de prisão domiciliar formulado em favor da Recorrente, que cumpre pena de 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão, em regime inicial fechado.

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que não conheceu do *writ* (fls. 162-168).

Neste recurso, a Recorrente argumenta que "*faz jus ao benefício da prisão domiciliar, uma vez que possui 03 (três) filhos menores, necessitando, de conseguinte, de cuidados especiais, os quais, não são disponibilizados pelo estabelecimento prisional*" (fl. 176).

Requer "*a reforma do respeitável acórdão, concedendo o direito subjetivo a Recorrente de cumprimento de prisão domiciliar*" (fl. 180).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ*, mas pela "*concessão de* habeas corpus *de ofício para determinar que o Tribunal de origem examine se há manifesta ilegalidade na decisão do Juízo da Execução que indeferiu a prisão domiciliar à recorrente, concedendo-se a ordem de ofício, se for o caso*" (fl. 239).

É o relatório. Decido.

O Tribunal de origem não conheceu do *habeas corpus* originário,

consignando, *in verbis* (fl. 167):

> "*Nesses termos, é o Agravo em Execução penal o recurso cabível para apreciar tais questões incidentes surgidas na execução da sentença condenatória, nos termos do que disciplina o art. 197, da Lei de Execução Penal.*
>
> *Evidente a ausência de interesse de agir do Impetrante, na modalidade de adequação, vez que para o caso* sub examine *há expressa previsão em lei de recurso específico, não sendo possível, assim, admitir o presente* mandamus *como substitutivo do recurso cabível.*
>
> *Ante todo o exposto,* ***NÃO CONHEÇO*** *da presente ordem de* habeas corpus*, impetrada em favor de* ***CILENE TEIXEIRA MOREIRA****, qualificada nos autos, determinando seu arquivamento.*"

Como se observa, o Tribunal estadual não examinou o suposto constrangimento ilegal decorrente do indeferimento do pedido de prisão domiciliar, por entender que se tratava de via processual inadequada, de modo que a matéria não pode ser conhecida originariamente pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de instância. Contudo, entendo que o não conhecimento do *writ* originário importa em flagrante constrangimento ilegal imposto à Recorrente, sendo cabível, nesse caso, a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Com efeito, apesar de ser o agravo o recurso cabível contra decisão que resolve incidente em execução, não há óbice ao manejo do *habeas corpus* quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas e exista possibilidade de lesão à liberdade de locomoção do indivíduo, como verificado na espécie.

Destaco os seguintes precedentes desta Corte Superior:

> "*EXECUÇÃO PENAL.* HABEAS CORPUS *SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE. INTERRUPÇÃO, OU NÃO, DA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA OBTENÇÃO DA BENESSE. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DO TEMA POR ESTA CORTE, SOB PENA DE INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.* WRIT *NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO APENAS PARA DETERMINAR AO TRIBUNAL ESTADUAL QUE ANALISE O MÉRITO DO* HC *N. 0002429-18.2015.8.26.0000.*
>
> [...]
>
> *2. Na hipótese, verifica-se que o Tribunal estadual não conheceu do* habeas corpus *impetrado na origem (HC n. 0002429-18.2015.8.26.0000), por ser substitutivo de recurso próprio.*

3. A negativa de análise da questão pela Corte a quo *impede qualquer manifestação deste Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.*

4. Nesse contexto, a solução passa pelo retorno dos autos ao Tribunal de origem para que examine a fundamentação expendida pela impetrante, relativa ao cumprimento dos requisitos objetivo e subjetivo concernentes ao livramento condicional, como entender de direito.

5. Habeas Corpus *não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para determinar que o Tribunal* a quo *analise o mérito do HC n. 0002429-18.2015.8.26.0000.*" (HC 342.417/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 01/02/2016.)

"*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. REVOGAÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL.* WRIT *ORIGINÁRIO NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL LOCAL POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUE JUSTIFICA A UTILIZAÇÃO DA VIA ELEITA.*

1. A existência de recurso específico não obsta a impetração de* habeas corpus*, dada a possibilidade de lesão à liberdade de locomoção do indivíduo.

2. Não pode esta Corte analisar a revogação do livramento condicional, sob pena de inadmissível supressão de instância, uma vez que o mérito da questão não foi objeto de pronunciamento pelo Tribunal local.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no RHC 69.302/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe de 22/06/2016; sem grifos no original.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do recurso ordinário em *habeas corpus*, mas CONCEDO a ordem de *habeas corpus*, de ofício, para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do HC n.º 2250454-39.2018.8.26.0000, decidindo como entender de direito.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora