

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 522.823 - SP (2019/0213848-0)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : AGNES WALESKA GOMES KLAESENER
ADVOGADO : AGNES WALESKA GOMES KLAESENER - SP398671
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NATHAN PHILLIPE MARIANO TRAJANO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de NATHAN PHILLIPE MARIANO TRAJANO no qual se aponta com autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação Criminal n. 1500956-27.2016.8.26.0536)

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado pelo Juízo de origem a 5 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e a 13 dias-multa, pela prática da conduta descrita no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, e absolvido do crime do art. 329, *caput*, do Código Penal (e-STJ fl. 79).

A sentença foi reformada pela Corte de origem, em apelação do Ministério Público, para condenar o paciente pelo crime do art. 329 do Código Penal à pena de 2 meses de detenção, em regime inicial semiaberto, e para fixar o regime fechado para o cumprimento da pena pelo crime de roubo (e-STJ fl. 9).

Nesta via, o impetrante alega que o paciente sofre constrangimento ilegal, ao argumento de que ficou comprovada a sua debilidade por doença grave e de que foi submetido a cirurgia para raspagem de osso que retirou quantidade significativa de tecido.

Aduz, ainda, que o paciente faz uso de bolsa de colostomia, a qual necessita de cuidados diários.

Afirma que, como o estabelecimento prisional não possui recursos para o tratamento da doença, o recolhimento em regime domiciliar lhe é devido, nos termos do art. 117, II, da LEP.

Requer a concessão do *writ* a fim de que seja autorizada a prisão domiciliar como medida de cunho humanitário.

Liminar indeferida (e-STJ fls. 99-100).

Informações prestadas (e-STJ fls. 102-138).

Parecer ministerial pela concessão da ordem de ofício (e-STJ fls. 141-143).

É o relatório.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação de via eleita para a insurgência da impetrante contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

No caso em exame, a defesa alega que a paciente está sofrendo coação ilegal com o indeferimento de seu pedido de prisão domiciliar, em razão de encontrar-se

Superior Tribunal de Justiça

enfermo e de inexistir possibilidade de tratamento adequado no estabelecimento prisional no qual cumpre pena.

O Tribunal *a quo*, ao negar a prisão domiciliar, assim se manifestou, *ipsis litteris* (e-STJ fls. 93-94):

De outro lado, não há como acoroçoar o pedido de prisão domiciliar formulado por Nathan, porquanto o apelante não comprovou enquadrar-se em nenhuma das hipóteses contidas no artigo 117 da Lei de Execução Penal, anotando-se, ainda, que o pleito, em verdade, de competência do Juízo da Execução.

O artigo 117 da Lei 7.210/1984, ao dispor acerca da prisão domiciliar dos condenados, estabeleceu certos requisitos para a concessão do benefício, entre os quais a existência de moléstia grave.

Ocorre que o grave estado de saúde de apenado inserido em regime diverso do aberto, para fins de justificar o cumprimento da pena em prisão domiciliar, deve ser de tal modo incontestado que impossibilite que o tratamento e os cuidados médicos sejam prestados no interior do estabelecimento prisional ou com o seu deslocamento para a rede pública de saúde, conforme o entendimento vigente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, destacam-se:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. PRISÃO DOMICILIAR EM RAZÃO DE DOENÇA. ACOMPANHAMENTO PELA UNIDADE DE SAÚDE DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. 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.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que é possível a concessão de prisão domiciliar aos condenados em cumprimento de pena em regime diverso do aberto, quando devidamente comprovada a debilidade extrema do sentenciado por doença grave e a impossibilidade de recebimento do tratamento adequado no estabelecimento prisional.

3. No caso dos autos, o preso ostenta problemas no pé esquerdo e faz uso de muletas, com indicação de cirurgia e fisioterapia e, em que pese a impossibilidade de tratamento dentro da Penitenciária, o paciente vem sendo liberado para manutenção do tratamento de que necessita na rede pública. Inexistência de constrangimento ilegal.

4. Habeas Corpus não conhecido. (HC 298.242/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 21/03/2016.)

Superior Tribunal de Justiça

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. CONVERSÃO EM PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE CONDENADO A CUMPRIR PENA EM REGIME FECHADO. PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. QUADRO ESTÁVEL. TRATAMENTO ADEQUADO PRESTADO PELO SISTEMA PRISIONAL E ATÉ MESMO EXTRAMUROS. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Via de regra, o art. 117, caput, e inciso II da Lei de Execução Penal, só admite a concessão de prisão domiciliar quando o paciente encontra-se cumprindo pena no regime aberto. Excepcionalmente, este Tribunal tem entendido que mesmo no caso de regime prisional diverso do aberto, é possível a concessão de prisão domiciliar, em face de comprovada doença grave e se o tratamento médico necessário não puder ser ministrado no presídio em que se encontra o apenado.

4. No caso, todavia, apesar da gravidade do estado de saúde do paciente é notar-se que o Estado, por via do Sistema Carcerário onde cumpre pena e até mesmo extramuros, vem adotando medidas eficazes e necessárias para a preservação da sua integridade física, tanto que a doença a que está acometido encontra-se estável, não tendo a defesa, outrossim, comprovado a ausência de condições da unidade prisional, em fornecer o devido acompanhamento médico.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 361.316/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 03/10/2016.)

Em que pese a denegação da ordem pelo Tribunal estadual, conforme ponderou o Ministério Público Federal, a hipótese dos autos alinha-se a exceção prevista no art. 117, II, da Lei de Execução Penal, ante à fragilidade do estado de saúde em que se encontra o paciente. É o que se extrai do parecer emitido pela Procuradoria-Geral da República, do qual se destaca (e-STJ fls 142-144):

Os argumentos procedem.

O recolhimento do condenado acometido de doença grave a residência particular somente é admitido quanto estiver cumprindo pena no regime aberto, conforme dispõe o art. 117, II, da Lei de Execução Penal. Excepcionalmente, essa Corte Superior admite a possibilidade de concessão de prisão domiciliar ao sentenciado, em cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, quando comprovada sua debilidade extrema por doença grave e a impossibilidade de recebimento do tratamento adequado no estabelecimento prisional (HC 365.633/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 25/05/2017).

Essa é, com a exatidão, a hipótese concreta, porquanto os documentos juntados às e-STJ fls. 133 e ss. confirmam as alegações de que a saúde do paciente é debilitada e ensejou inclusive, internação no período de 01/10/2018 e 28/11/2018, para o tratamento de fasciíte

Superior Tribunal de Justiça

necrosante e para a realização de colostomia.

Tal conclusão é reforçada, ainda mais, pelo fato de que o juízo de primeiro grau concedeu ao réu a prisão domiciliar, devido à excepcionalidade de seu estado de saúde (e-STJ fl. 69):

Vistos.

Fls. 190/200: Cuida-se de reiteração de pedido de liberdade provisória ou concessão de prisão domiciliar pleiteado pela Defesa em favor de Nathan Phillipe Mariano Trajano.

O representante do Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 222/223).

Novamente analisando os autos, não obstante a gravidade dos fatos imputados ao réu Nathan, excepcionalmente, considerando o seu estado de saúde, encontrando-se hospitalizado e totalmente debilitado, o que foi confirmado pelo encarregado da Cadeia Pública de Guarujá a fls. 230, entendo que a custódia cautelar do réu não é mais necessária para assegurar a ordem pública e a conveniência da instrução criminal.

Assim, concedo a liberdade provisória ao réu Nathan, mediante termo de compromisso de comparecimento a todos os atos processuais.

Expeça-se alvará de soltura clausulado ao réu Por fim, intime-se o defensor constituído do réu Nathan para apresentar resposta à acusação no prazo de 10 dias.

Oportunamente será apreciada a defesa preliminar oferecida pela defesa do réu Paulo.

Nessas condições, o Ministério Público Federal manifesta-se pela concessão da ordem, de ofício.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XX, do RISTJ, não conheço do writ, contudo, **concedo o habeas corpus de ofício**, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, a fim de conceder a prisão domiciliar ao paciente enquanto perdurar o quadro de saúde informado nos autos, competindo ao Juízo da execução estabelecer quais condições deverão ser observadas pelo apenado nesse período.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se com urgência o Tribunal de origem e o Juiz de primeiro grau.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator