



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 567333 - RS (2020/0070179-3)

**RELATORA** : MINISTRA LAURITA VAZ  
**IMPETRANTE** : MICHEL FRANCA DA SILVA  
**ADVOGADO** : MICHEL FRANÇA DA SILVA - RS106900  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : DENER AUGUSTO DO AMARAL (PRESO)  
**CORRÉU** : CRISTIANO RICARDO GABRIELE  
**CORRÉU** : ADILSON HILARIO DA SILVA  
**CORRÉU** : EZAQUEU ALVES MOREIRA  
**CORRÉU** : JAQUELINE TAINARA DOS SANTOS VERGUTZ  
**CORRÉU** : LUCIANA DA COSTA PEREIRA  
**CORRÉU** : JOVANE NERY JACQUES JUNIOR  
**CORRÉU** : PABLO CRISTIANO MULLER  
**CORRÉU** : PAULO CESAR DOS SANTOS  
**CORRÉU** : ROBERT ARAUJO DE SOUZA  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

### EMENTA

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO INDEFERITÓRIA DE LIMINAR EM OUTRO HABEAS CORPUS NA ORIGEM, AINDA NÃO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DA SÚMULA N.º 691 DA SUPREMA CORTE. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA.*

### DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de DENER AUGUSTO DO AMARAL contra decisão indeferitória de provimento urgente proferida pelo Desembargador Relator do HC n.º 70084060672, em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Em 29/05/2018, foi decretada a prisão preventiva do Paciente e de outros Acusados, denunciados pela suposta prática do delito previsto no art. 35, caput, da Lei n.º 11.343/2006.

Consta da decisão decretatória da prisão preventiva que os Investigados, em tese, são "integrantes da organização criminosa denominada 'Os Manos', cujo ramo de sua atividade consiste na distribuição de drogas na região do Vale dos Sinos" (fl. 42), havendo indicação de que "[...] a associação criminosa deflagrada é organizada e estruturada em hierarquia" (fl. 42), e, ainda, que o ora Paciente, apesar de recolhido ao sistema prisional, possui a função de "Diretor de Negócios da facção 'Os Manos', coordenando o tráfico de drogas na cidade de Nova Hartz" (fl. 42).

Depreende-se da decisão de fls. 47-48, que a Defesa requereu ao Juízo de primeiro grau a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, argumentando a necessidade de "comparecer à consulta médica particular marcada para o dia 13/03/2020, bem como dar continuidade ao tratamento da hérnia inquinoescrotal" (fl. 47), sendo a pretensão indeferida por

aquele Juízo, em 12/03/2020.

Impetrado prévio *writ* perante o Tribunal de origem, a Magistrada Plantonista indeferiu a liminar (fls. 49-55). Às fls. 57-58, o Presidente da Corte a quo indeferiu o pedido de reconsideração.

Neste *writ*, o Impetrante aduz a possibilidade de mitigação da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, argumentando a existência de flagrante ilegalidade na espécie.

Narra que o Paciente está preso preventivamente e, também, encontra-se no cumprimento de pena em regime fechado, por condenação "*oriunda do PEC de n.º 0022997-65.2017.8.21.0019, em tramitação no 2º Juizado da 1ª VEC de Porto Alegre*" (fl. 4).

Postula a concessão de prisão domiciliar ao Paciente, invocando a "*recomendação n.º 62/2020 do CNJ*" (fl. 13).

Afirma que deve ser observada "*a decisão do PEC em que Dener vinha cumprindo pena em regime fechado, onde fez-se referência ao seu 'agravado estado de saúde'*" (fl. 14) e a superveniência de novo laudo, em 16/03/2020, afirmando a necessidade de cirurgia (fl. 14).

Aduz a necessidade, também, de adoção de medidas preventivas à propagação do "*COVID-19*" (fl. 14), "*observando-se a superlotação da Cadeia Pública de Porto Alegre*" (fl. 15).

Sustenta, ainda, a necessidade de reavaliação da segregação cautelar, afirmando que o Paciente é portador de doença preexistente e, além disso, "*está mantido há quase dois anos em prisão preventiva sem a necessária revisão*" (fl. 17), contrariando o art. 4.º, inciso I, alíneas "b" e "c", da mencionada resolução, notadamente a regra que dispõe sobre a necessária reavaliação de prisões preventivas que excedam o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Dessa forma, asseve que "*deve ser revista a necessidade de prisão preventiva do paciente, substituindo-a por prisão domiciliar*" (fl. 17).

Defende, também, a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar alegando a necessidade de "*diferenciação entre caso paradigma x caso concreto*" (fl. 17). Nesse ponto, invoca o art. 315, § 2.º, inciso VI, do Código de Processo Penal, assinalando que "*é considerada não fundamentada qualquer decisão que mantém prisão preventiva contrariamente a precedente que estipulou entendimento diverso*" (fl. 17).

Argumenta ter comprovado que o Paciente está acometido de doença grave e que teria apresentado um caso paradigma, julgado pela Corte de origem, mas que a decisão ora impugnada não se manifestou acerca da questão (fls. 18-20).

De outra parte, assinala a ausência de "*fatos novos ou contemporâneos capazes de afetar a garantia da ordem pública*" (fl. 10) e aduz que a "*ausência de revisão da necessidade da prisão preventiva após 90 dias*" (fl. 20) contraria não apenas a mencionada resolução, como, também, o art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, pois tal preceito exige que "*o órgão emissor da decisão que decretou a prisão preventiva revise, de ofício, a cada 90 (noventa) dias a necessidade da manutenção da medida, mediante decisão fundamentada, sob pena de tornar a prisão ilegal*" (fl. 20).

Alega a desproporcionalidade da medida extrema, aduzindo que, "*[a]inda que seja condenado, realizando os aumentos estabelecidos, a pena não ultrapassará de 8 anos, sendo o regime menos gravoso que o atual*" (fl. 22).

Por fim, defende a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Ressalta que, "*[e]m segundo grau, nada foi dito a respeito pelos Órgão Executores do Poder Judiciário a respeito da aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere*" (fl. 23).

Reitera que a mencionada enfermidade "*deixa o paciente vulnerável às demais enfermidades que podem ser contraídas no cárcere, entre elas, o novo coronavírus (COVID-19)*" (fl. 24).

Requer, em liminar e no mérito, "*a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar humanizada, alternativamente seja revogada a preventiva por cautelares diversas da prisão, com a imediata expedição de alvará de soltura*" (fl. 25).

É o relatório.

Decido.

Consoante o posicionamento firmado pela Suprema Corte e por este Tribunal Superior, não se admite habeas corpus contra decisão negativa de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

É o entendimento sedimentado na Súmula n.º 691/STF ("*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*"), aplicável, *mutatis mutandis*, a este Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC 536.205/PB, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 28/11/2019; e AgRg no HC 554.284/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2020, DJe 14/02/2020).

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado, tarefa a ser desempenhada caso a caso.

Todavia, esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar decisão absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, na medida em que força o pronunciamento adiantado da Instância Superior, subvertendo a regular ordem do processo.

**Na hipótese em apreço, não constato excepcionalidade que possa ensejar a superação do óbice sumular acima referido.**

Com efeito, conforme a jurisprudência desta Corte, para fazer jus a prisão domiciliar "*o acusado tem que comprovar o grave estado de saúde em que se encontra e a incompatibilidade entre o tratamento de saúde e a segregação cautelar*" (HC 549.805/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 21/02/2020).

No mesmo sentido:

*"[...] PRISÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. WRIT DENEGADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO*

*[...]*

*3. O Código de Processo Penal, no seu artigo 318, inciso II e parágrafo único, só admite a adoção dessa medida quando houver demonstração de que o agente se encontra extremamente debilitado por motivo de doença grave e não houver a possibilidade de o custodiado receber tratamento adequado no estabelecimento prisional em que se encontra.*

*4. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 486.087/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 27/05/2019.)*

No caso, ao indeferir a prisão domiciliar, **a Juíza de primeiro grau afirmou que** "*o réu tem recebido tratamento médico, sendo atendido desde 2016 no sistema carcerário*" (fl. 47) e que "*Dener permanece recebendo tratamento de saúde, inclusive odontológico, pelo sistema prisional*" (fl. 47). Asseverou que não foi comprovada, por ora, "*a impossibilidade de tratamento da hérnia inguinoescrotal durante a segregação ou a necessidade de prisão domiciliar para tanto*" (fl. 47).

Mais adiante, **a Magistrada singular** ressaltou que, no caso de eventual progressão da enfermidade "*[...] a administração do estabelecimento prisional providenciará o imediato e adequado acesso à rede de saúde pública*" (fl. 47).

Pontuou, também, que "*fez contato telefônico com o médico signatário do atestado juntado à petição, que relatou que, ao contrário das alegações negritadas e sublinhadas pela defesa, se trata de médico cirurgião que desconhece o histórico de hérnia da qual Dener é acometido, informando, inclusive, que **jamais o atendeu pessoalmente e que o risco de morte não foi avaliado no caso específico***" (fl. 48; sem grifos no original).

Por fim, concluiu (fl. 48; sem grifos no original):

*"Sendo assim, diante da manifestação médica presente no sistema SEEU e, considerado que a defesa não juntou demais ecografias, exames ou laudos, não sendo demonstrada a situação de agravamento da condição médica que implique em urgência na realização da cirurgia e justifique a impossibilidade de ser fornecida na casa prisional. Destarte, tenho que inexistem elementos suficientes a*

indicar a impossibilidade de o segregando receber o tratamento médico adequado no âmbito carcerário, nem a gravidade da doença em questão, indefiro o pedido de prisão domiciliar."

Por sua vez, na **decisão ora atacada** (proferida em 13/03/2020), o Magistrado Plantonista assinalou ser descabida a concessão do direito à prisão domiciliar humanitária, apresentando a seguinte fundamentação (fls. 53-54; sem grifos no original):

*"Se pode observar que **não comprovada** a imperiosa necessidade que justifique a concessão da liminar na prisão preventiva, **inexistindo motivo, pelo menos por ora, para a concessão da prisão domiciliar humanitária**. Ademais, o fato de Dener possuir consulta médica agendada com médico particular para a data de hoje, às 10 horas, não serve de justificativa para a concessão do benefício.*

*Destaco, ainda, que **embora a Magistrada da VEC tenha concedido a prisão domiciliar por 90 dias ao paciente, em decisão exarada em 10/03/2020, referente ao PEC de Dener, não fica o Juiz responsável pelo processo 132/2.18.0001795-8, o qual existe prisão preventiva decretada, obrigado a conceder igualmente o benefício, tanto é que **justificou a não concessão da prisão domiciliar no despacho citado anteriormente****.*

*Referente a prisão preventiva (processo nº 132/2.18.0001795-8), se observa que o decreto prisional restou suficientemente fundamentado, demonstrando a necessidade da segregação cautelar do paciente.*

***O Magistrado diligenciou quanto ao laudo juntado e obteve a informação que '....se trata de médico cirurgião geral que desconhece o histórico de hérnia da qual Dener é acometido, informando, inclusive, que jamais o atendeu pessoalmente e que o risco de morte não foi avaliado no caso específico'. Não há nos autos outro documento médico que comprove o risco à vida e urgência da medida, assim, à míngua de elementos não é possível a concessão da liminar."***

Ademais, para se afastar as conclusões que justificaram a negativa do pedido de prisão domiciliar, seria necessário proceder ao revolvimento fático-probatório dos autos, o que não é cabível na via estreita do *habeas corpus*.

A propósito:

**"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. ENFERMIDADE. INADEQUAÇÃO DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de admitir, com lastro no princípio da dignidade da pessoa humana, a concessão da prisão domiciliar prevista no art. 117 da LEP aos condenados que, acometidos de graves enfermidades, cumpram pena em regime semiaberto ou fechado sem assistência adequada na unidade prisional.*

*2. No caso dos autos, contudo, **não há demonstração inequívoca de risco real e iminente à vida do apenado ou mesmo de impossibilidade em receber tratamento adequado no próprio estabelecimento prisional em que se encontra capaz de justificar, excepcionalmente, o deferimento da prisão domiciliar ao apenado.***

*3. Ademais, para que se perquiria a existência de doença grave apta a permitir a concessão do benefício da prisão domiciliar, de forma a possibilitar conclusão diversa da exarada pela Corte de origem, seria necessário aprofundar o exame do acervo probatório, o que não se permite nesta via mandamental.*

*4. Agravo regimental não provido." (AgRg no RHC 83.714/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/12/2017,*

Quanto às alegações de desproporcionalidade e ausência de contemporaneidade da prisão, condições do estabelecimento prisional, possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas e inobservância do disposto no art. 315, § 2.º, inciso VI, e 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, **cuida-se de questões não apreciadas pelas instâncias ordinárias**, o que impede a manifestação desta Corte, **sob pena de indevida supressão de instância**.

A título exemplificativo: EDcl no HC 542.121/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 03/02/2020 e RHC 107.970/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 03/04/2019.

Por oportuno, extrai-se da decisão ora impugnada que, "[c]onforme referido pela própria Defesa (fl. 04) o presente habeas corpus apresenta carência de documentação, não existindo informação se o Magistrado singular revisou a necessidade da segregação cautelar posteriormente, conforme dispõe o artigo 316, parágrafo único do Código de Processo Penal" (fl. 54; sem grifo no original), o que evidencia a impossibilidade de análise direta da matéria por esta Corte.

O mesmo se diga quanto ao pleito de adoção de medidas preventivas à propagação do "COVID-19", embasado na **Resolução n.º 62 do CNJ**, valendo conferir, sobre a questão, as seguintes **decisões monocráticas**, recentemente proferidas no âmbito desta Corte Superior:

*"O pedido de prisão domiciliar em decorrência da pandemia do coronavírus deve ser analisado pelo Magistrado de primeiro grau, sendo vedada a pretendida supressão de instância."*

*É cediço, ainda, que os fundamentos da prisão cautelar podem ser reexaminados pelo Magistrado, que deve, nos termos do art. 316 do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964/2019, denominada 'Pacote Anticrime', atentar-se para a necessidade de verificar a persistência dos fundamentos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, podendo, em caso de insubsistência dos argumentos, revogá-la. Ante o exposto, indefiro o pedido de reconsideração" (RCD no HC 562.013/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 20/03/2020; sem grifos no original).*

*"[...] é certo que a alegação relativa ao risco de contaminação pelo vírus Covid-19, dentro do estabelecimento prisional, deve inicialmente ser submetida ao Juízo de primeiro grau, sendo inadmissível sua análise direta por esta Corte Superior, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância" (RCD no HC 557.429/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, DJe 20/03/2020; sem grifos no original).*

*"Em relação aos pedidos avulsos relacionados ao COVID-19 [...], verifica-se que a irresignação da defesa não foi objeto de cognição pelo Juízo da Execução Penal, autoridade a quem cabe a análise de tais pleitos, e tampouco pela Corte de origem, o que torna inviável a sua análise nesta sede, sob pena de incidir em indevida supressão de instância, conforme reiterada jurisprudência desta Corte" (HC 555.586/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS; DJe 20/03/2020; sem grifos no original).*

*"Nesta via, sustenta a impetrante que o crescimento acelerado da pandemia de Covid-19 - Corona vírus - justificaria o deferimento da liberdade ao paciente, nos termos da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, a fim de diminuir as consequências advindas do contágio do vírus, bem como para desonerar o sistema de saúde dos estabelecimentos prisionais. [...]."*

*A competência deste Superior Tribunal de Justiça está expressamente prevista no art. 105 e incisos da Constituição Federal, exigindo, para conhecimento da matéria trazida em caso de habeas corpus, a existência de ato coator de Tribunal sujeito à sua jurisdição ou de quaisquer das outras autoridades elencadas no inciso I, alíneas 'b' e 'c', da CF/88, o que não se vislumbra ocorrer na hipótese, pois as*

*alegações deduzidas na inicial sequer foram alvo de deliberação pelo Tribunal de origem, a indicar a atuação deste Sodalício em indevida supressão de instância"* (HC 567.426/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 20/03/2020; sem grifos no original).

Convém ainda registrar que a decisão ora atacada determinou a adoção de específicas diligências probatórias a serem realizadas em curto prazo, asseverando a indispensabilidade das informações a serem prestadas pelo Juízo de primeiro grau para que se dê a apreciação da controvérsia submetida à Corte de origem, bem como ressalvou a possibilidade de encaminhamento do Paciente a estabelecimento hospitalar, caso haja necessidade (fl. 55; grifos diversos do original):

*"[...] por cautela **determino que a autoridade apontada como coatora** oficie a SUSEPE para que **no prazo máximo de 5 dias remeta laudo** firmado por médico quanto as condições de saúde do paciente, em especial, **se existe risco de vida**, qual o tratamento médico indicado e se ele pode ser prestado junto ao sistema prisional. O laudo deve ser realizado mediante exame físico do paciente. Ainda, que proceda o atendimento médico com urgência e, **sendo necessário, encaminhe o paciente para estabelecimento hospitalar**, mediante escolta.*

*Assim sendo, **indispensável para a análise do pedido que seja prestada informações** pela autoridade coatora, com cópia da documentação, para posterior deliberação."*

Diante do que foi registrado acima, não se observa, ao menos *primo ictu oculi*, teratologia a ser corrigida. **A matéria, como se vê, depende de aprofundamento do próprio mérito do writ, devendo-se reservar primeiramente à Corte impetrada a análise**, sendo defeso ao Superior Tribunal de Justiça adiantar-se nesse exame, sobrepujando a competência da instância a quo, mormente porque o *writ*, ao que parece, está sendo regularmente processado.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 34, inciso XX, e 210, do RISTJ, INDEFIRO LIMINARMENTE a petição inicial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 20 de março de 2020.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora