

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003490-10.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: JAIR ALBERTO ARAUJO DA SILVA e outros (2)

Advogado (s): MATEUS CARDOSO COUTINHO, JOAQUIM SABACK D OLIVEIRA NETO

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DA COMARCA DE SALVADOR

Advogado (s):

K

ACORDÃO

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE QUE CUMPRE PENA DE 16 (DEZESSEIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, APÓS CONDENAÇÃO DEFINITIVA PELA PRÁTICA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO DENEGATÓRIA DE PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. INDEVIDO MANEJO DO WRIT EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. COMANDO DECISÓRIO MOTIVADO. EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL A SER SANADA DE OFÍCIO NA PRESENTE VIA.

I. INSURGÊNCIA MANDAMENTAL CONTRA DECISÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO, QUE INDEFERIU PEDIDO DE INSERÇÃO DO PACIENTE EM PRISÃO DOMICILIAR. INDEVIDA UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUBSTITUTIVO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. DESCABIMENTO, SOB PENA DE DESPRESTÍGIO DO HABEAS CORPUS E SUBVERSÃO DO SISTEMA RECURSAL LEGALMENTE PREVISTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STF E DO STJ.

II. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE NA DECISÃO QUESTIONADA. PANDEMIA DE

COVID-19 E NORMAS DELA DECORRENTES QUE NÃO ENSEJAM A AUTOMÁTICA COLOCAÇÃO DO APENADO EM LIBERDADE OU SOB RECOLHIMENTO DOMICILIAR. MEDIDAS DESENCARCERADORAS DA RECOMENDAÇÃO N.º 62/2020, DO CNJ, QUE NÃO APROVEITAM AO PACIENTE, O QUAL SE ENCONTRA EM CUMPRIMENTO DE LONGA PENA DEFINITIVA – 16 (DEZESSEIS) ANOS DE RECLUSÃO –, NO REGIME INICIAL FECHADO, PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO (HOMICÍDIO QUALIFICADO), ALÉM DE NÃO SER IDOSO – POSSUINDO 45 (QUARENTA E CINCO) ANOS DE IDADE – E NÃO APRESENTAR COMORBIDADE PARA O NOVO CORONAVÍRUS. EXISTÊNCIA DE FILHO MENOR E DIAGNOSTICADO COM DOENÇA NEUROLÓGICA QUE TAMPOUCO GARANTE O DEFERIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR. NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DO ART. 117 DA LEP. IMPRESCINDIBILIDADE DO PACIENTE AOS CUIDADOS DA PROLE QUE, ADEMAIS, NÃO RESTOU EVIDENCIADA. ADOLESCENTE CUJA MÃE RESIDE NA MESMA CIDADE, E FOI SUBMETIDO A CONSULTA MÉDICA EM DATA RECENTE E POSTERIOR À PRISÃO DO APENADO. COACÇÃO ILEGAL NÃO VERIFICADA.

HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do HABEAS CORPUS n.º 8003490-10.2022.8.05.0000, impetrado pelos Advogados Mateus Cardoso Coutinho e Joaquim Saback d'Oliveira Neto, em favor do Paciente JAIR ALBERTO ARA-ÚJO DA SILVA, tendo apontado como Autoridade Coatora o Juiz de Direito da 2.ª Vara de Execuções Penais da Comarca de Salvador-BA.

ACORDAM os Desembargadores componentes desta Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em NÃO CONHECER do Habeas Corpus, nos termos do voto da Relatora.

IVONE BESSA RAMOS

Desembargadora

Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Não conhecido Por Unanimidade
Salvador, 3 de Maio de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003490-10.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: JAIR ALBERTO ARAUJO DA SILVA e outros (2)

Advogado (s): MATEUS CARDOSO COUTINHO, JOAQUIM SABACK D OLIVEIRA NETO

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DE EXECUÇÕES PENAIIS DA COMARCA DE SALVADOR

Advogado (s):

K

RELATÓRIO

Trata-se de HABEAS CORPUS liberatório, com pedido liminar, impetrado pelos Advogados Mateus Cardoso Coutinho e Joaquim Saback d'Oliveira Neto, em benefício do Paciente JAIR ALBERTO ARAÚJO DA SILVA, apontando como Autoridade Coatora o Juiz de Direito da 2.ª Vara de Execuções Penais da Comarca de Salvador-BA.

Relatam os Impetrantes que o Paciente cumpre pena de 16 (dezesseis) anos de reclusão, em regime fechado, por força de condenação definitiva pela prática do crime tipificado no art. 121, § 2.º, inciso IV, do Código Penal. Destacam que, por possuir filho menor com distúrbios neurológicos e, pois, dependente de seus cuidados, o Paciente requereu prisão domiciliar ao Juízo da Execução, o qual, porém, indeferiu tal pleito.

Invocam, nesse contexto, a crise sanitária ocasionada pela pandemia de Covid-19 e as respectivas medidas de enfrentamento, notadamente as providências previstas na Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, voltadas a prevenir a disseminação do novo coronavírus no

sistema prisional. Afirmam existir dificuldade na adoção de procedimentos de higiene e isolamento no ambiente carcerário, suscitando o postulado da dignidade da pessoa humana, ante o risco à saúde e à vida dos internos. Repisam, por fim, a possibilidade de substituição da custódia por prisão domiciliar, dada a necessidade do Paciente aos cuidados de filho menor portador de doença neurológica.

Nesse compasso, pugnam pela concessão da Ordem, em caráter liminar, para que o Paciente seja colocado em liberdade, mediante a expedição de Alvará de Soltura, ainda que sob a imposição de cautelares diversas da prisão, com a posterior confirmação da medida no julgamento definitivo do Habeas Corpus.

A Inicial resta instruída com a Decisão atacada e os autos da execução.

O Writ foi distribuído a esta Magistrada, por sorteio, em 04.02.2022.

Em Decisão Monocrática de Id. 24431601, foi indeferido o pleito liminar.

Instada a manifestar-se, a Autoridade Impetrada enviou o informe de Id. 25896629, no qual justifica a negativa à prisão domiciliar do Paciente.

No Opinitivo de Id. 25970616, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo não conhecimento do Habeas Corpus.

É o relatório.

IVONE BESSA RAMOS

Desembargadora

Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: HABEAS CORPUS CRIMINAL n. 8003490-10.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

PACIENTE: JAIR ALBERTO ARAUJO DA SILVA e outros (2)

Advogado (s): MATEUS CARDOSO COUTINHO, JOAQUIM SABACK D OLIVEIRA NETO

IMPETRADO: JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DA COMARCA DE SALVADOR

Advogado (s):

K

VOTO

Conforme relatado, insurge-se o presente Writ contra comando decisório proferido pelo Juízo da Execução, no qual restou negada a inserção do Paciente em prisão domiciliar. Nessa trilha, reportam-se os Impetrantes, ao arrimo de suas pretensões reformadora e liberatória, à grave crise sanitária produzida pela pandemia de Covid-19 e suas notórias implicações no âmbito penitenciário, bem como à necessidade do ora custodiado aos cuidados de filho menor com diagnóstico de doença neurológica.

Ocorre, porém, que a via augusta do Habeas Corpus não se mostra adequada, em absoluto, à impugnação e consequente desconstituição ou reforma de Decisão que, no âmbito de processo executório, rechaçou benefício postulado pela Defesa, sendo imperioso destacar, aqui, a tenaz e conhecida oposição dos Tribunais Superiores à utilização do Mandamus como sucedâneo de recurso próprio, porque ensejadora de sua indevida banalização. Veja-se, a propósito, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REGIME INICIAL FECHADO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS E NATUREZA ESPECIALMENTE DELETÉRIA DE PARTE DELAS. CRITÉRIO IDÔNEO PARA A FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. DETRAÇÃO DA PENA. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 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. 2-4. [...]. 5. Habeas corpus não conhecido. (STJ, 5.ª Turma, HC 375.023/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 27.06.2017, DJe 01.08.2017) (grifos acrescidos)

Ademais, não bastasse ser vedado o emprego do Writ em substituição ao remédio processual cabível, sob pena de indevida subversão do sistema recursal legalmente previsto, não se identifica manifesto constrangimento ilegal no teor da Decisão questionada, mas, pelo contrário, a higidez dos

fundamentos nela contidos; é dizer, além de reputar-se descabida a admissão do Habeas Corpus como sucedâneo de Agravo em Execução Penal, tampouco se entende viável, na espécie, a concessão ex officio da Ordem.

Pois bem, muito embora não se pretenda aqui questionar a magnitude e a gravidade do cenário pandêmico atualmente vivenciado, dele não decorre a automática soltura de custodiados, ainda que mediante recolhimento domiciliar, providência tampouco preconizada pela Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, a qual, diversamente do quanto sugerido pelos Impetrantes, limita-se a exortar a reavaliação da situação prisional de encarcerados, provisórios e definitivos, à luz do novo coronavírus.

Entretanto, observa-se que as medidas desencarceradoras contempladas na aludida Recomendação nem mesmo aproveitam ao ora Paciente, cuja segregação provém do cumprimento, atualmente em regime fechado, de condenação transitada em julgado pela prática de crime hediondo (homicídio qualificado), situação a elidir a incidência da norma em questão para fins de antecipação de benefícios da execução penal ou inserção do apenado em meio aberto, consoante ressalva explicitada em seu art. 5.º-A:

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;

V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias;

Parágrafo único. Em caso de adiamento da concessão do benefício da saída temporária, o ato deverá ser comunicado com máxima antecedência a presos e seus familiares, sendo-lhes informado, assim que possível, a data reagendada para o usufruto, considerando as orientações das autoridades sanitárias relativas aos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do novo coronavírus.

Art. 5-A. As medidas previstas nos artigos 4º e 5º não se aplicam às pessoas condenadas por crimes previstos na Lei nº 12.850/2013 (organização criminosa), na Lei nº 9.613/1998 (lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores), contra a administração pública (corrupção, concussão, prevaricação etc.), por crimes hediondos ou por crimes de violência doméstica contra a mulher. (grifos acrescentados)

Ademais, ainda que assim não fosse, verifica-se não ter o Paciente comprovado ou mesmo alegado sua eventual inclusão em grupo de risco de contágio pela Covid-19, tratando-se de indivíduo com 45 (quarenta e cinco) anos de idade e sem registro de comorbidade porventura hábil a torná-lo mais vulnerável ao vírus, aspectos que inviabilizam sua liberação sob essa vertente, máxime quando não demonstrada, de modo concreto, a real insalubridade do estabelecimento prisional ao qual permanece recolhido.

Veja-se, nesse sentido, julgado recente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PANDEMIA COVID-19. PREEXISTÊNCIA DE RISCO À SAÚDE NÃO DEMONSTRADA. TRATAMENTO MÉDICO ADEQUADO. AUSENTE DESCONTROLE DA DOENÇA NO AMBIENTE CARCERÁRIO. NÃO DEMONSTRADA A NECESSIDADE URGENTE DE ANTECIPAÇÃO DE REGIME. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. [...]. 2. Embora se reconheça que o paciente cumpre pena em regime semiaberto, não se pode olvidar que foi condenado por crime hediondo, tráfico de drogas, e não se enquadra em nenhum dos grupos de risco da Covid-19. De mais a mais, repita-se, não foi demonstrada a preexistência de grave risco à saúde a partir da inexistência de tratamento médico adequado no local, não estando, de forma evidente, portanto, o manifesto constrangimento ilegal que mereça reparos de ofício. Tampouco há notícia de descontrole da doença no ambiente carcerário em que se encontra, de forma que não se mostra evidente a necessidade de se antecipar a progressão para o regime aberto ou domiciliar. Nessa ordem de ideias, o acolhimento da tese trazida no presente feito, a fim de demover o que concluído pela origem, implica no afastamento das premissas delineadas, o que somente se daria a partir de inevitável reexame de matéria fática, o que não é admissível na via eleita. 3. [...]. 4. Destaque-se que o art. 5º-A, recentemente incluído na Recomendação n. 62, de 17/3/2020, do Conselho Nacional de Justiça, excluiu os condenados por crimes hediondos, como na hipótese dos autos, dos benefícios da execução recomendados com vistas à redução dos riscos epidemiológicos da Covid-19. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, 5.ª Turma, AgRg no HC 604.767/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 23.11.2021, DJe 26.11.2021) (grifos acrescentados)

De outro giro, conquanto não seja o Judiciário indiferente à existência de filho menor e diagnosticado com doença neurológica, trata-se de circunstância incapaz de ensejar, por si só, a almejada concessão de recolhimento domiciliar ao Apenado, medida excepcional e reservada, no curso da execução penal, aos condenados em fruição de regime aberto e simultaneamente amoldados a alguma das hipóteses descritas no art. 117 da Lei n.º 7.210/1984, requisitos não atendidos, no entanto, pelo ora Paciente:

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

I – condenado maior de 70 (setenta) anos;

II – condenado acometido de doença grave;

III – condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;

IV – condenada gestante.

Além disso, malgrado seja incontestável a relevância da assistência paterna na manutenção da prole, sobretudo quando menor ou deficiente, não restou evidenciada a imprescindibilidade do Paciente aos cuidados de filho acometido por sequelas neurológicas, até porque, como bem pontuado pelo Órgão Ministerial atuante na origem, o Apenado não atestou ser o único responsável por tal adolescente, cuja mãe, inclusive, tem domicílio em Catu-BA, cidade na qual o Sentenciado residia anteriormente à sua captura.

De mais a mais, estando o Paciente custodiado desde o dia 31.08.2021, não seria nem sequer razoável presumir a permanência do menor em situação de desamparo nos últimos 05 (cinco) meses, mormente quando se verifica a confecção de relatório médico, pelo neurologista incumbido de seu tratamento, na recente data de 02.12.2021, fato a indicar, por sua vez, que o melhor interesse do adolescente e suas especiais necessidades continuam a ser tutelados mesmo após a segregação do Apenado.

Confira-se, a propósito, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TORTURA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. PLEITO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE E CUIDADOS AO FILHO DE 6 ANOS DE IDADE. CONTAMINAÇÃO POR COVID-19. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS DO INÍCIO DA EXECUÇÃO. DECURSO SUPERIOR A 180 DIAS. AGRAVANTE EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE IMPRESCINDIBILIDADE NOS CUIDADOS DO MENOR. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR NO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA N. 691/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. [...]. 2. No caso, consta que, embora o agravante tenha sido contaminado por covid-19 em 24/9/2020 e, alegadamente, outra vez em 4/12/2020, houve prorrogações excepcionais e sucessivas da execução por mais de 180 dias. Considerou-se, ainda, insuficientemente demonstrada a nova contaminação em 4/12/2020. Entretanto, ainda que se considere verídica, o lapso decorrido, de quase 2 meses desde então, permite concluir pela sua recuperação. 3. Ademais, devem ser consideradas as

circunstâncias que recomendam a prisão: 1) a gravidade concreta do delito imputado – tortura; 2) o fato de o agravante encontrar-se atualmente foragido; 3) a apresentação de atestado que, contrariamente à informação de que estaria sob cuidados médicos permanentes no interior de São Paulo, comprovaria consulta realizada em Foz do Iguaçu. Ou seja, não só estaria o agravante foragido em local de fronteira com a Argentina e o Paraguai, mas a realização de viagem interestadual deporia contra a alegação de debilidade; e 4) não foi demonstrada que a Secretaria de Administração Penitenciária seria incapaz de fornecer atendimento e tratamento adequado, especialmente quando recolhido em regime semiaberto, e diante dos números apresentados que demonstram desempenho satisfatório no combate à doença. 4. Já em relação ao pleito de prisão domiciliar em razão de ser pai de criança de 6 anos de idade, não há previsão na Lei de Execução Penal de abrandamento de regime para condenado do sexo masculino com filho menor. Ademais, não foi demonstrada a imprescindibilidade do agravante nos cuidados da criança, tampouco a inexistência de outras pessoas responsáveis por sua guarda. Ao contrário, a evasão do agravante para local incerto e não sabido aponta a ausência de prioridade aos interesses do menor. 5. Inexistência de ilegalidade patente a justificar a superação da Súmula 691 do STF. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ, 5.ª Turma, AgRg no HC 639.654/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 09.02.2021, DJe 11.02.2021) (grifos acrescidos)

Assim, não se identifica, sob perspectiva alguma, o cabimento de prisão domiciliar à espécie, seja pela inexistência de correspondente respaldo legal, seja, ainda, porque ausente a excepcionalidade reclamada ao deferimento da benesse, tanto mais temerária à vista do decurso de quase 08 (oito) anos entre o trânsito em julgado da condenação do Paciente, pela prática de homicídio qualificado no Estado de Pernambuco, e sua efetiva captura, nesta Unidade Federativa, para o cumprimento da elevada pena imposta.

Ante o exposto, na esteira do Parecer Ministerial, NÃO SE CONHECE do presente Habeas Corpus, porque substitutivo de recurso próprio.

IVONE BESSA RAMOS

Desembargadora

Relatora