

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA 1ª VARA DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS DA COMARCA DE TAUBATÉ.**

**Autos nº 1.129.863**

**Sentenciado: ROGER ABDELMASSIH**

**Apenso de Regime Semiaberto**

O Representante do Ministério Público que esta subscreve, no exercício de suas atribuições legais, vem respeitosamente à presença de **VOSSA EXCELÊNCIA**, não se conformando, data vênia, com a r. decisão de fls. 1231/1241, interpor o presente RECURSO DE AGRAVO, com fundamento no artigo 197 da Lei de Execução Penal, requerendo desde logo o seu recebimento, cujas razões se encontram em anexo, com a posterior remessa ao Egrégio Tribunal de Justiça, acaso mantida a r. decisão recorrida em sede de retratação.

Outrossim, para a instrução do presente agravo interposto, requer-se o traslado de fls. 664/665, 762, 772/775, 1081/1100, 1229 e 1231/1241.

Taubaté, 29 de junho de 2017.

Luiz Marcelo Negrini de Oliveira Mattos  
3º Promotor de Justiça

**1ª Vara das Execuções Criminais de Taubaté.**

**Autos nº 1.129.863**

**Agravante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Agravado: ROGER ABDELMASSIH**

**EGRÉGIO TRIBUNAL,  
COLEND A CÂMARA,  
DOUTA PROCURADORIA DE JUSTIÇA.**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por seu representante legal, inconformado com a r. decisão que concedeu ao agravado o benefício da **prisão domiciliar**, vem respeitosamente à presença de **VOSSAS EXCELÊNCIAS** manifestar o seu inconformismo, senão vejamos.

O sentenciado resgata reprimenda de 278 anos de reclusão pela prática de infindáveis crimes de estupro. O término do cumprimento da pena está previsto para o ano de 2292, ou 2039 à luz do art. 75 do Código Penal.

O reeducando **NÃO** preenche o requisito objetivo para a progressão ao regime semiaberto ou aberto, muito menos para ser agraciado com a prisão domiciliar.

Contudo, o agravado requereu este último benefício em virtude de estar acometido de doenças graves que, segundo ele, impedem o regular cumprimento da pena por impossibilidade da unidade prisional fornecer o adequado tratamento médico necessário.

Não obstante a falta dos requisitos essenciais, e desconsiderando a informação existente nos autos no sentido de que o sentenciado estava recebendo assistência médica, a i. magistrada concedeu ao sentenciado prisão domiciliar sob o fundamento de que o Estado não dispõe do necessário para os devidos cuidados, bem como visando garantir a não violação ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Razão, contudo, não lhe assiste.

Inicialmente, vale dizer que o laudo pericial realizado não revela de forma indene de dúvida a necessidade de o sentenciado não poder cumprir o restante das penas na unidade em que se encontrava recolhido.

Segundo apurado no referido laudo, o sentenciado é, em síntese, portador de doenças graves, sim. No entanto, o tratamento adequado no momento é unicamente através de medicamentos que podem ser ministrados em qualquer lugar, inclusive no presídio.

Sustenta a nobre magistrada *a quo* que o quadro apresentado justificava a medida concedida, por não possuir a unidade condições de prestar o atendimento necessário ao reeducando.

E aqui se faz a primeira indagação.

Qual unidade prisional no País possui condições de tratar internos que apresentam doença grave?

A resposta é mais do que óbvia.  
E mais.

Em que momento a unidade na qual se encontrava deixou de prestar o atendimento necessário?

Ora, nobres julgadores, é certo que justamente por não possuir condições adequadas de fornecer um pronto atendimento em situações emergenciais, que todas as unidades prisionais DEVEM se socorrer de outras instalações – no caso, hospitalares - para que os reeducandos recebam a atenção necessária.

E assim vem ocorrendo com o agravado, que em todas as ocasiões necessárias, recebeu pronto atendimento, estando recentemente, inclusive, internado por vários dias.

Salto aos olhos a inadequação da medida aos constatarmos que o sentenciado se encontrava internado há mais de um mês – desde o último dia 18 de maio – sendo que após a concessão da medida ora recorrida, deixou o nosocômio onde se encontrava – em estado grave, conforme alegado – nada menos do que dois dias depois.

A incongruência é tamanha que o repúdio e clamor público no tocante a situação por todos presenciada gera revolta.

Se efetivamente apresentava quadro grave, estando internado há mais de um mês, como pode, não mais do que dois dias após a decisão, por absoluta “coincidência”, apresentar melhora que possibilitou sua alta medica e retorno para casa?

Segundo alegado, estava à beira da morte, sendo este o motivo da última internação.

Nessas condições, o que se esperaria seria, com a concessão da prisão domiciliar, que houvesse pleito de transferência para outro nosocômio particular, a fim de que continuasse o tratamento que vinha sendo ministrado.

Mas não.

Segundo notoriamente divulgado, deixou o hospital e rumou para sua residência em veículo particular (não ambulância, que seria o transporte adequado para quem se encontra “nas últimas”, como quer fazer parecer).

Qual a gravidade então do quadro clínico do sentenciado?

Tais fatos, por si só, revelam que o que fora constatado no laudo pericial realizado traduzia a mais pura verdade, qual seja, pode ser medicado e tratado em qualquer local, inclusive na unidade.

Afirma a nobre magistrada em sua r. decisão que o laudo trazido pelo Ministério Público, e juntado às fls. 1106/1112 não se coaduna com os demais elementos constantes dos autos.

No entanto, engana-se a culta julgadora ao efetuar tal afirmação, já que referido laudo (contrário ao indulto humanitário requerido e no qual foi atestada a possibilidade do sentenciado continuar cumprindo sua pena na unidade prisional) foi elaborado com base na documentação inicial trazida pelo próprio recorrido, e assinada pela assistente técnica – diga-se, médica - oficiante perante o CENTRO DE APOIO A EXECUÇÃO do Ministério Público. Portanto, pode a magistrada não concordar com o teor do mesmo, mas seria sua opinião, de leiga, contra um laudo efetuado e assinado por profissional habilitada para tanto, como o próprio perito judicial por ela nomeado.

Ainda analisando a r. decisão ora combatida, vê-se da mesma que ao indeferir a concessão do indulto, a nobre magistrada, em sua fundamentação, identifica circunstância que impediria a concessão da prisão domiciliar por ela deferida na sequência, ao afirmar:

***“ O próprio perito judicial, ao ser questionado a respeito, não apontou para uma certeza, mas tão somente para a possibilidade de que o ambiente prisional venha a representar aumento de risco à saúde do postulante, no que aliás em nada difere relativamente a toda população***

***carcerária, de uma forma ou de outra, em maior ou menor grau. ”***

Diante de tal afirmação, se não presente a certeza necessária, e a aferição concreta e indene de dúvida com relação ao risco de vida que lhe acarretaria a vida no cárcere, porque então lhe fora deferida a prisão domiciliar?

Vemos que a própria julgadora afirma que sua situação não difere em nada de grande parte da população carcerária! Porque então somente ele teria então sido beneficiado com referida espécie de prisão? Qual o seu mérito para tanto?

É fato que as Cortes superiores têm acatado pleitos de concessão de prisão domiciliar para reeducandos em estado grave que ainda se encontrem no regime fechado, operando uma inovação, já que a lei não prevê tal hipótese. Todavia, tais decisões abarcam hipóteses EXCEPCIONAIS, já que se tal entendimento fosse indiscriminadamente concedido, viraria verdadeira hipótese de salvo conduto.

No entanto, é certo que tais decisões se lastreiam em laudos e documentos que afirmam de maneira categórica que o sentenciado NÃO POSSUI CONDIÇÕES DE CUMPRIR A PENA NA UNIDADE POR IMPOSSIBILIDADE DE SER PRESTADO O ATENDIMENTO NECESSÁRIO.

Repita-se: **DE MANEIRA CATEGORICA**, ou seja, **ABSOLUTA IMPOSSIBILIDADE**.

E aqui cabe nova indagação.

Em que momento, no laudo pericial realizado, fez o senhor perito tal afirmação?

Não ignoremos que o mesmo teria afirmado não conhecer as dependências da unidade para avaliar a capacidade se ser prestado o atendimento necessário. É fato.

Mas a situação por todos vivenciada nos últimos meses permite outra indagação.

Certo, ainda, que em entrevista fornecida pelo mesmo ao jornal Estado de São Paulo em 23 de junho do corrente ano (cópia em anexo), afirmou:

SOROCABA - O cardiologista Lamartine Cunha Ferraz, autor do laudo que embasou a concessão de prisão domiciliar ao ex-médico Roger Abdelmassih, disse ao Estado, nesta sexta-feira, 23, que não indicou um local para o paciente ser tratado. **“Fiz um laudo completo, mas não me competia dizer onde ele deveria ser tratado. O que fiz foi uma análise da cardiopatia dele, que é uma doença grave, mas que pode ser tratada com medicação. Apenas falei que ele deve ser tratado em qualquer lugar onde possa receber o medicamento adequado, na dose e no horário certos.”**

O documento serviu de base para a decisão da juíza da 1a. Vara de Execuções Criminais de Taubaté, Sueli Zeraik de Oliveira Armani, de autorizar o preso a cumprir a pena em casa. Atualmente com 73 anos, Abdelmassih foi condenado a 181 anos de prisão por estuprar pacientes em sua clínica de reprodução. Nesta quinta-feira, 22, ele recebeu tornozeleira eletrônica, uma das condições impostas pela juíza, no hospital em que está internado, em Taubaté. Na tarde desta sexta, o detento ainda aguardava decisão médica sobre possível transferência para casa ou outro hospital.

Um dos quesitos respondidos pelo cardiologista indagava se o paciente poderia continuar o tratamento na penitenciária de Tremembé, onde cumpria a pena. “Esse perito desconhece as condições de atendimento de saúde dos detentos no estabelecimento prisional em questão”, afirmou, no documento. Ele explicou que, de fato, não conhece as condições do sistema prisional. **“O que sei é que o paciente não precisa de outro procedimento que não seja a medicação adequada, com medicamentos que estão facilmente disponíveis, mesmo fora do ambiente hospitalar. É claro que o paciente precisa estar assistido, bem vigiado para que realmente cumpra os horários de medicação. Se não, mesmo estando em casa, ele pode não tomar o remédio, e são várias medicações diárias.”**

(GRIFO NOSSO)

Ora, então em que momento NÃO FOI PRESTADA ASSISTENCIA OU O NECESSÁRIO ATENDIMENTO AO SENTENCIADO????

A resposta é mais do que óbvia, já que noticiado em vários meios de comunicação, que o reeducando foi internado e levado a hospitais em ao menos 3 ocasiões no período em que esteve recolhido.

Portanto, o que se quer firmar é que o atendimento necessário foi, a todo tempo, prestado ao sentenciado, não havendo, portanto, motivo ou necessidade de ser o mesmo removido para sua residência.

A corroborar nosso posicionamento:

(...)

Não bastasse isso, verifica-se que o agravante, que atualmente está cumprindo pena em regime fechado, não faz jus à benesse, uma vez que o artigo 117 da Lei de Execução Penal, prevê essa possibilidade aos sentenciados que já cumprem pena no regime aberto nos seguintes termos: “Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de: (...) II condenado acometido de doença grave;” (g.n). É verdade que, embora as hipóteses de prisão domiciliar previstas no artigo 117 da Lei de Execução Penal se destinem legalmente ao preso do regime aberto, o Superior Tribunal de Justiça, em hipóteses excepcionais, tem admitido o benefício a condenados portadores de doenças graves que estejam cumprindo pena nos regimes semiaberto e fechado, certamente em nome dos princípios constitucionais da dignidade humana e da individualização da pena, mas desde que demonstrada a impossibilidade de receberem o tratamento necessário e adequado no estabelecimento prisional.<sup>3</sup> Bem é de ver, contudo, que ao agravante **não se há de outorgar a benesse perseguida, porquanto não se apresenta dentro do contexto de situação excepcional**. Isto porque, pelas informações prestadas pela diretoria da Penitenciária de Capela do Alto, ele vem se submetendo a tratamento médico adequado recebe doses de insulina , não há notícias de que apresente enfermidade em fase terminal e, além do mais, ele tem sido acompanhado por equipe médica na unidade prisional, no serviço secundário de apoio do sistema penitenciário CHSP , onde, a cada quatro meses, passa em consulta com o cardiologista, sendo certo que a última havia sido realizada em 1º de agosto de 2016 e o atestado emitido em novembro do mesmo ano (fls. 21/23). **(TJSP - Agravo de Execução Penal nº 9000806 89.2016.8.26.0269 – 13ª Câmara de Direito Criminal – Rel. Moreira da Silva – 06/04/2017). (grifo nosso).**

Na mesma linha:

**TJSP – Agravo de Execução Penal nº 0001577-68.2016.8.26.0158 - VOTO Nº 2/7 Voto nº 31.670 – Santos - 5ª Câmara Criminal Relator: Sérgio Ribas - Agte: WILSON NOBRE LESSA Agdo: Ministério Público do Estado de São Paulo AGRAVO EM EXECUÇÃO Pleito de prisão domiciliar negado. Sentenciado com doença grave. Não comprovação da impossibilidade de tratamento na unidade prisional. Inteligência do artigo 117, da Lei de Execução Penal. Decisão mantida Recurso desprovido.**

A defesa, obviamente lutando pela concessão da medida, afirmava há tempos que a unidade prisional não era o local adequado para que permanecesse diante do quadro de saúde debilitada que apresentava, o qual poderia se agravar nestas condições.

Nobres julgadores.

Seria o cárcere, nas condições que as prisões brasileiras apresentam, o local adequado para se abrigar sentenciados portadores de HIV, Tuberculose, pneumonia, câncer, e outras moléstias graves?

Se adotarmos tal posicionamento, que fundamentou a r. decisão ora recorrida, ou indultaremos grande parte da população carcerária do País, ou os remeteremos para casa, a fim de que cumpram prisão domiciliar.

Obviamente, prestar atendimento ao sentenciado, e a outros detentos na mesma situação, implica em dificuldades operacionais e gastos ao Estado.

Causa espécie, porém, que o Estado Juiz abra mão de seu **DIREITO E DEVER** de punir em nome da conveniência do Estado administração. É difícil cuidar do preso? Certamente que sim. Mas o tratamento estava sendo feito, como é dever do Estado garanti-lo, não havendo nos autos qualquer afirmação da impossibilidade estatal – no caso, da unidade prisional - de cuidar do sentenciado.

Nestes termos, é certo que:

Habeas Corpus nº  
2014137-60.2017.8.26.0000 - Voto nº 3642 - Impetrante:  
Maria das Graças Gomes Brandao Paciente: Gilberto  
Francisco de Carvalho Comarca: São Paulo Voto nº 3642 -



Habeas corpus. Execução de pena. Paciente contaminado com vírus da AIDS. Formulação dos pedidos de progressão de regime e transferência para o regime de prisão domiciliar. Impossibilidade. Inadequação da via eleita quanto ao primeiro pleito. Não há ilegalidade sanável pela via do writ, meio impróprio para revisão de decisões proferidas no Juízo da Execução, contra as quais há recurso adequado previsto em lei. **Não se vislumbra justificativa para proceder à excepcionalidade de colocação do paciente em prisão domiciliar. Estado que provê as necessidades do paciente em sede prisional. Ordem não conhecida quanto ao pedido de progressão de regime e denegada quanto ao pedido de transferência ao regime de prisão domiciliar.** (TJSP – 7ª Câmara de Direito Criminal – Rel. Reinaldo Cintra – 29/03/2017) (grifo nosso).

E aqui um parêntese.

Irá se dizer que há um documento fornecido pelo médico da unidade asseverando a impossibilidade do mesmo ser ali tratado.

A resposta é simples. Alguém determinou que o tratamento fosse efetuado somente no interior da unidade? Os demais detentos que ali se encontram, são tratados somente naquele local, ou são levados a nosocômios quando necessário?

E mais.

Por óbvio, para a administração o deferimento da prisão domiciliar se traduz em grande “alívio”, já que a partir de agora, não possui mais a unidade a responsabilidade de zelar pela integridade física de um detento cuja a atenção desperta interesse em todo o País.

A grande verdade, nobres desembargadores, é que nenhuma autoridade ou unidade prisional quer arcar com esse “fardo”, diante da responsabilidade e preocupação que traz a situação em tela.

No entanto, o Estado, enquanto garantidor da aplicação da lei, não pode fugir à sua responsabilidade, seja nesse caso, ou em qualquer outro semelhante.

A conclusão exposta pela ilustre magistrada de primeiro grau para fundamentar sua decisão não pode ser extraída dos autos.

Talvez possa ser lida no requerimento da defesa. Mas em nenhum momento a diretoria do presídio disse que não era capaz de tratar do preso, ou laudo pericial assim atestou de forma categórica.

Ou seja: foi a conveniência do Estado, no caso através das mãos da I. magistrada, que determinou a “progressão” de Arnaldo Tadeu Rosa, e não a real necessidade ou qualquer previsão legal a respeito.

O que nos preocupa no caso concreto são vários aspectos da medida concedida.

Com tal decisão, respeitado seu fundamento, gerou-se total descrédito para com a Justiça, já que aquele condenado inicialmente a 278 anos de reclusão, não tendo cumprido sequer 3 anos, rumou para casa.

Dessa forma, o Estado demonstra total incapacidade de lidar com sentenciados na mesma situação, criando-se precedente histórico a permitir novos pleitos sem fundamento como o presente.

E o pior.

Já tendo se evadido anteriormente para outro País, como se garante, através da inexistência de meios de controle e fiscalização necessários, que novamente não irá se evadir? Seria possível acreditarmos que o simples uso de um tornozeleira eletrônica impediria eventual fuga? É importante ressaltar que, pela elevada capacidade econômica, o sentenciado disporá de diversos meios que tornam viável tal possibilidade.

Não é dado ao Estado abrir mão da execução da pena porque talvez deixar o reeducando em casa seja mais fácil e confortável.

Trazemos à colação julgado que bem aborda o tema, citando, inclusive, decisão da Corte Suprema, em hipótese na qual o sentenciado apresentava quadro de saúde mais grave do que o do ora recorrido:

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE  
SÃO PAULO Habeas Corpus nº  
2223469-04.2016.8.26.0000 – Sorocaba Impetrante: ELCE  
EVANGELISTA DE OLIVEIRA HILARIO Paciente: Jose  
Antonio de Souza Voto nº 7640 - Habeas corpus -  
Paciente portador de enfermidade grave e incurável  
-Regime fechado - Possibilidade de tratamento no**

**presídio onde se encontra - Prisão domiciliar e progressão ao regime aberto - Ausência dos requisitos legais Inteligência do art. 318, do Código de Processo Penal e art. 117, da Lei nº 7.210/84 - Constrangimento ilegal inexistente - Ordem denegada.**

Vistos.

A Advogada Dra. Elce Evangelista de Oliveira Hilário impetra o presente habeas corpus em favor de José Antonio de Souza, apontando como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito do DEECRIM da Comarca de Sorocaba (UR10). Alega, em síntese, que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, na medida em que está cego, gravemente enfermo e impossibilitado de locomover-se, mas não vem recebendo o tratamento que necessita e os cuidados necessários no estabelecimento prisional onde se encontra. Pede, em razão disso, a concessão da ordem para que o paciente cumpra a pena em regime de prisão domiciliar, ou obtenha licença especial para tratar de saúde em regime de prisão albergue. Indeferida a medida liminar (fls. 235/236), vieram aos autos as informações (fls. 239/241) e a d. Procuradoria de Justiça opinou pelo não conhecimento da impetração ou, caso conhecida, pela denegação da ordem impetrada (fls. 250/256). É o relatório. Cuida-se de habeas corpus impetrado em favor de José Antônio de Souza, apontando como autoridade coatora o MM. Juiz de Direito do DEECRIM 10 Comarca de Sorocaba, que indeferiu o pedido de transferência do paciente à prisão domiciliar, a despeito de se tratar de pessoa idosa e gravemente enferma. Aduz a impetrante que o paciente tem 68 anos, é doente cardíaco, cego e cadeirante, pois teve uma das pernas amputadas, razão pela qual vem sofrendo preconceito e, mesmo assim, encontra-se cumprindo pena em regime fechado, sem receber os cuidados de saúde adequados. Inicialmente, conhece-se do pedido, pois, ao menos a princípio, o habeas corpus pode ser utilizado para sanar constrangimento ilegal emanado de ato do juízo da Vara das Execuções Criminais, pois a transferência do reeducando para regime prisional diverso daquele no qual cumpre pena, em tese, atinge o direito de ir e vir do paciente. Mas, na análise dos argumentos trazidos pela impetrante, forçoso concluir que

não se verifica presente qualquer constrangimento ilegal. Isso porque, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora e demais documentos que instruem a impetração, o paciente cumpre pena de 9 anos de reclusão em regime fechado pelo crime de homicídio, praticado em 3 de abril de 1990. Acontece que ele permaneceu foragido por vários anos e o mandado de prisão só foi cumprido em 24 de maio de 2016 (fls. 26/27), não preenchendo, portanto, o requisito objetivo para obter progressão de regime, nos termos do art. 112, da Lei de Execução Penal, conforme esclareceu o Magistrado (fls. 228/229). Diante desse quadro, impossível falar em aplicação do art. 117, da lei nº 7.210/84, se o paciente foi condenado a cumprir pena em regime fechado e não preenche os requisitos para a progressão, que, em tese, ainda o obrigaria a passar pelo regime intermediário, na medida em que é vedada a chamada “progressão por saltos” (Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, Guilherme de Souza Nucci, Vol. 2, 8ª edição, Editora Forense, item 256, pag. 292/293). Por outro lado, embora não se discuta que o paciente seja portador de enfermidades graves (tais como diabetes, hipertensão arterial e insuficiência cardíaca, não confirmando a cegueira noticiada, além de ter sofrido amputação do membro inferior esquerdo fls. 44 e seguintes), o fato é que, conforme o último relatório informativo de saúde apresentado (fls. 212/214 e 244/246), o que se constata é que as doenças estão sob controle clínico, pois o paciente vem “recebendo toda a medicação prescrita e atendimento da equipe de saúde” no estabelecimento penal onde se encontra, de sorte que não se justifica a concessão de licença especial para tratamento de saúde em regime de prisão albergue domiciliar. Nesse sentido, já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal: “EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. PRISÃO DOMICILIAR HUMANITÁRIA. 1. É admitida a concessão de prisão domiciliar humanitária ao condenado acometido de doença grave que necessite de tratamento médico que não possa ser oferecido no estabelecimento prisional ou em unidade hospitalar adequada. 2. No caso, a avaliação médica oficial realizada por profissionais distintos e renomados atestou a possibilidade de continuação do tratamento no regime semiaberto e a inexistência de doença grave. 3. Agravo regimental a que se nega provimento”. (EP 23 AgR, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno,

julgado em 27/08/2014, processo eletrônico DJe-222 divulg 11-11-2014 public 12-11-2014). Anote-se, ademais, que o art. 318, do Código de Processo Penal, invocado na impetração, trata da prisão domiciliar em caráter provisório, pois é cabível como alternativa à prisão preventiva, que, evidentemente, não é o caso do paciente, que já há muito tempo teve sua condenação confirmada por acórdão transitado em julgado (fls. 242). Desse modo, inclusive porque as decisões impugnadas vieram suficientemente fundamentadas (fls. 219/220 e 228/229) e a prisão em regime fechado decorre de sentença condenatória transitada em julgado, a manutenção do paciente no presídio onde se encontra não se mostra ilegal ou arbitrária. Bem por isso, a denegação da ordem é medida que se impõe. Diante do exposto, DENEGA-SE A ORDEM impetrada. **(11ª Câmara de Direito Criminal – Rel. Des. Alexandre Almeida – 07/12/2016).**

E não se venha argumentar que referido posicionamento abarca o chamado Direito Penal do Inimigo, já que não afirmamos em momento algum não poder o sentenciado se valer da medida concedida. Não se trata de punição excessiva ou desproporcional. O que afirmamos, com base na prova dos autos, é que a SITUAÇÃO FÁTICA apurada não permite o deferimento da prisão domiciliar.

Devemos levar em consideração no presente caso eventual infringência ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana? Por óbvio a resposta é afirmativa. Todavia, há prova concreta, indene de dúvida de que referido princípio foi efetivamente violado?

Nesse sentido, temos que:

EMENTA: AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. RÉU PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS EM REGIME FECHADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O apenado mostra inconformidade com a decisão que indeferiu o pedido de prisão domiciliar. Alega, em síntese, ser o apenado deficiente físico e cadeirante, dizendo se adequar à hipótese do art. 117 da LEP. Tece considerações a respeito das dificuldades enfrentadas em razão da sua condição física e precariedade do sistema prisional. Subsidiariamente, pede que seja

reconhecida nulidade da decisão por não ter sido dada vista à Defesa Técnica antes de ter sido proferida. 2. Inexiste previsão legal para a nova oitiva da defesa após manifestação do Ministério Público a respeito do pedido de concessão da prisão domiciliar. Preliminar rejeitada. 3. Apesar de a jurisprudência atual alargar as hipóteses de concessão da prisão domiciliar, dando uma visão consentânea com a realidade carcerária gaúcha, elas continuam limitadas aos apenados em regime aberto. No caso concreto, o réu possui longa pena a cumprir, estando atualmente no regime fechado. Além do mais, não apresentou demonstração da exigência de cuidados especiais. **AGRAVO NÃO PROVIDO. (Agravado Nº 70058807694, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Julio Cesar Finger, Julgado em 07/05/2014).**

Na mesma linha vem decidindo o E. STJ:

Ementa: PROCESSO PENAL. PENA. EXECUÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO. SEMI-ABERTO. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS. ART. 117 DA LEI Nº 7.210 /84. Admite-se prisão domiciliar, em princípio, quando se tratar de réu inserido no regime prisional aberto, *ex vi* art. 117 da Lei de Execução Penal. **Em regime de exceção, concede-se prisão domiciliar a réu portador de doença grave, que comprova a impossibilidade de assistência médica adequada no estabelecimento penal em que está recolhido.** Não havendo prova pré-constituída de que o paciente depende de tratamento médico especial, que não pode ser prestado no estabelecimento prisional, a ordem não pode ser concedida. Ordem denegada. **(STJ - HABEAS CORPUS HC 32918 MG 2003/0239308-8 - Data de publicação: 15/03/2004).**

Ademais, já que tratamos de violação a princípios constitucionais de relevo, como o acima mencionado, vale dizer que as bárbaras condutas hediondas perpetradas pelo sentenciado, em seu afã de satisfazer sua lascívia contra vítimas absolutamente impossibilitadas de esboçarem qualquer reação, que sequer possuíam noção do que estava ocorrendo, ataca e fere, de veras, não só a dignidade, mas a honra das mesmas, causando-lhes prejuízos irreparáveis que levarão consigo para o resto de suas vidas.

Diante desse quadro, cujo único responsável foi o sentenciado, devemos aceitar que, sem uma conclusão firme, inquestionável, invoque-se referido princípio em seu favor, em prejuízo das inúmeras vítimas por ele violentamente atacadas?

Vale dizer, ainda, que a nobre magistrada de primeiro grau teve a cautela de oficiar ao Hospital Penitenciário, a fim de apurar as reais condições de receber o sentenciado, já que esta era uma hipótese presente.

E ao contrário do que concluiu a mesma – conforme cita em sua r. decisão – em momento algum se cogitou de internação em caráter permanente junto ao citado nosocômio o qual, se assim indagado, por óbvio iria – e o fez, conforme ofício de fls. 1229 – responder de forma negativa. O que se cogitou, de outra banda, era a sua transferência para tal nosocômio até que se restabelecesse, permitindo o retorno ao cárcere.

Mas o inconformismo da sociedade não para por aí, com toda a razão.

Ao analisarmos determinados documentos constantes dos autos (a seguir melhor identificados e cujas cópias integram o presente recurso), vemos que há fortes indícios de que o sentenciado tenha “planejado” atingir determinado estado de saúde a justificar o pleito de indulto ou prisão domiciliar.

Conforme documento de fls. 762 (cópia em anexo), podemos observar com clareza que o senhor perito oficial, ao manter contato pessoal com o recorrido para a realização do laudo pericial, estranhou o fato de que o mesmo, em pouco espaço de tempo, apresentara piora excessiva em seu estado de saúde. Diante do mencionado quadro, elencou três possibilidades para a notada piora, sendo uma delas a suspensão dos medicamentos em uso, a segunda o uso irregular dos mesmos e a terceira algum acontecimento novo em sua doença.

Todavia, é certo que as duas primeiras “hipóteses” se tornaram mais presentes com a internação do sentenciado e sua pronta recuperação à época, fato ocorrido no Hospital Regional dessa cidade.

E não é só.

Dois outros sentenciados, também médicos, recolhidos na mesma unidade prisional – GUMERCINDO APARECIDO MOSCA JUNIOR e

HELICIO ANDRADE – foram ouvidos pela direção da unidade a fim de esclarecer o que sabiam sobre o estado de saúde do sentenciado.

E para espanto geral, AMBOS AFIRMARAM EM SEUS DEPOIMENTOS que o sentenciado não estava fazendo uso de um medicamento (dentre vários) de uso contínuo – diurético -, tendo Gumerindo relatado às fls. 772 que o sentenciado afirmara que referido medicamento ACABARA e que não havia na unidade.

Ora, NOBRES JULGADORES, as inúmeras visitas recebidas pelo sentenciado, de familiares e médicos particulares devidamente registradas na unidade e nos autos, bem como os inúmeros requerimentos efetuados pela sua defesa no feito, revelam que o mesmo recebe toda a atenção e cuidados possíveis no tocante ao seu quadro de saúde.

Seria possível, diante de tal circunstância, que realmente o recorrido não tivesse a sua disposição o diurético necessário, estando a depender da unidade prisional?

E mais.

Ao ser ouvido, o sentenciado Hélcio (fls. 774) relatou que ao manter contato com ROGER, verificou que o mesmo não estava tomando sua medicação corretamente, não sabendo dizer se por esquecimento ou de forma proposital. Verificou que efetivamente não havia o medicamento na cela do recorrido, o qual teria demonstrado espanto com tal fato (?).

Mais uma vez afirmamos, com toda a certeza, ser impossível que, com todo o zelo com que era tratado, seus médicos, advogados e familiares o deixassem sem a medicação necessária, até porque vital.

Aliás, a prova de que seu estado de saúde se agravou de forma proposital pode ser facilmente explicada com a sua última internação e posterior alta, ocasião em que apresentava quadro clínico estável, que permitiu a sua saída do hospital em carro particular para o conforto do lar.

Curiosamente, ou por grande coincidência, sua melhora que determinou sua alta ocorreu um dia e meio após a decisão ora atacada.

Ora, eméritos Desembargadores, tal situação, por si só, já era suficiente para determinar o seu retorno a unidade prisional, o que não ocorreu, já que, munido de tornozeleira eletrônica, rumou para sua residência, enquanto suas vítimas a tudo assistem indignadas, com toda a razão.



No caso em tela, se assim persistir a r. decisão ora atacada, ter-se-á hipótese de absoluto benefício indevido da prisão domiciliar, seja pela ausência de previsão legal, seja pela inexistência de comprovação concreta da necessidade da medida, prejudicando-se indiretamente, do outro lado, um número indeterminado de vítimas, já que, além daquelas constantes dos feitos pelos quais foi condenado, certamente outras muitas não tiveram a coragem de revelar que também teriam sido ofendidas por esse verdadeiro criminoso.

É assim que o Estado pretende que a lei seja aplicada e seja feita a verdadeira Justiça?

Desse modo, a reforma da presente decisão se impõe, pois, ausente requisito essencial para a concessão da medida deferida, qual seja, a necessária previsão legal, ou mesmo situação fática que permita a adoção do posicionamento exarado pela culta magistrada de primeiro grau.

Por todo o exposto, aguarda a Justiça Pública que a Meritíssima Juíza de Direito *a quo*, no exercício em seu r. juízo de retratação, reconsidere a decisão impugnada, e caso não seja esse o seu entendimento, requer-se, após o necessário parecer da D. Procuradoria de Justiça, o conhecimento e provimento do presente recurso, a fim de reformar a r. decisão ora guerreada, determinando-se o retorno do sentenciado ao regime fechado para prosseguimento do regular cumprimento da pena.

Taubaté, 29 de junho de 2017.

Luiz Marcelo Negrini de Oliveira Mattos  
3º Promotor de Justiça de Taubaté