



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 512.045 - SP (2019/0148858-1)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : LUCAS HENRIQUE BEPPU
ADVOGADO : LUCAS HENRIQUE BEPPU - SP421451
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAJLA OLIVEIRA GARCIA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. SENTENCIADA QUE CUMPRE PENA EM REGIME FECHADO. PRISÃO DOMICILIAR. CUIDADOS COM FILHO MENOR. ART. 117 DA LEP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PECULIARIDADE DO CASO QUE JUSTIFIQUE A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Este Tribunal Superior tem posicionamento no sentido de que, embora o art. 117 da Lei de Execuções Penais estabeleça como requisito para a concessão da prisão domiciliar o cumprimento da pena no regime aberto, é possível a extensão de tal benefício aos sentenciados recolhidos no regime fechado ou semiaberto quando a peculiaridade do caso concreto demonstrar sua imprescindibilidade.

III - **In casu**, o eg. Tribunal de origem apenas indeferiu o pedido de prisão domiciliar, em razão de se tratar de sentenciada que cumpre pena em regime fechado.

IV - Não analisado pelo eg. Tribunal estadual qualquer pedido no sentido de demonstrar a excepcionalidade do caso concreto, sem qualquer insurgência defensiva, não compete a esta Corte Superior analisar a controvérsia, em nítida supressão de instância. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 18 de junho de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 512.045 - SP (2019/0148858-1)

IMPETRANTE : LUCAS HENRIQUE BEPPU
ADVOGADO : LUCAS HENRIQUE BEPPU - SP421451
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAJLA OLIVEIRA GARCIA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em benefício de **NAJLA OLIVEIRA GARCIA**, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que a paciente cumpre pena, em regime fechado, pela condenação à 14 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, pela prática dos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo (fl. 64).

Requeru a concessão da prisão domiciliar, com base no **HC coletivo n. 143.641/SP/STF**, ao d. Juízo da Execução, o qual negou o pedido, por ausência de amparo legal, haja vista o atual cumprimento de pena em regime fechado (fl. 37).

Irresignada, a d. Defesa interpôs recurso de agravo em execução na origem, o qual foi **desprovido** em v. acórdão assim ementado (fls. 68-72):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO - PRISÃO DOMICILIAR - INDEFERIDA NA ORIGEM POR AUSÊNCIA DE REQUISITOS LEGAIS - MANTIDO - HIPÓTESES TAXATIVAS DO ART. 117 E SEUS INCISOS DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL - RECURSO DESPROVIDO."

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a d. Defesa alega que a execução da pena configura constrangimento ilegal, uma vez que a paciente deveria ser mantida em prisão domiciliar, com base no **HC coletivo n. 143.641/SP/STF e na interpretação ampliada do art. 117 da LEP**.

Nesse sentido: *"na Lei de Execução Penal, só é admitida na hipótese do art. 117, inciso III, quando o condenado encontrar-se em cumprimento de sua pena em regime aberto. Entretanto, a norma não pode ser interpretada de forma estrita e literal,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mas amparada sob o critério da razoabilidade e levando-se em consideração as peculiaridades do caso concreto" (fl. 5).

Aduz ainda que é mãe de criança de 11 anos.

Requer, inclusive LIMINARMENTE, a "*ordem de habeas corpus, a fim de se conceder a prisão domiciliar à paciente; [...] a final a total procedência da presente ordem de habeas corpus, confirmando-se a liminar, a fim de anular o acórdão atacado e conceder o benefício da prisão domiciliar à paciente*" (fl. 12).

Liminar indeferida, às fls. 79-81.

Informações, às fls. 86-99.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 102-107, opinou pelo não conhecimento da impetração, nos termos abaixo:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DEFERIMENTO DE PRISÃO DOMICILIAR. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA TAL CONCESSÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 117 DA LEP E 318, III, DO CPP. PACIENTE MÃE DE FILHA MENOR. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO HC 143.641 – STF E DA LEI Nº 13.769/18. SENTENÇA DEFINITIVA. NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE DA MÃE AOS CUIDADOS DAS CRIANÇAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE APTA A AUTORIZAR A ATUAÇÃO DE OFÍCIO DESSA CORTE SUPERIOR. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 512.045 - SP (2019/0148858-1)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : LUCAS HENRIQUE BEPPU
ADVOGADO : LUCAS HENRIQUE BEPPU - SP421451
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAJLA OLIVEIRA GARCIA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. SENTENCIADA QUE CUMPRE PENA EM REGIME FECHADO. PRISÃO DOMICILIAR. CUIDADOS COM FILHO MENOR. ART. 117 DA LEP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PECULIARIDADE DO CASO QUE JUSTIFIQUE A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Este Tribunal Superior tem posicionamento no sentido de que, embora o art. 117 da Lei de Execuções Penais estabeleça como requisito para a concessão da prisão domiciliar o cumprimento da pena no regime aberto, é possível a extensão de tal benefício aos sentenciados recolhidos no regime fechado ou semiaberto quando a peculiaridade do caso concreto demonstrar sua imprescindibilidade.

III - **In casu**, o eg. Tribunal de origem apenas indeferiu o pedido de prisão domiciliar, em razão de se tratar de sentenciada que cumpre pena em regime fechado.

IV - Não analisado pelo eg. Tribunal estadual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer pedido no sentido de demonstrar a excepcionalidade do caso concreto, sem qualquer insurgência defensiva, não compete a esta Corte Superior analisar a controvérsia, em nítida supressão de instância. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Desta forma, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, no entanto, passa-se ao exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Para a adequada delimitação da **quaestio**, transcrevo trecho do r. voto-relator (fls. 72-73):

*"A possibilidade de **substituir a prisão preventiva por prisão domiciliar**, só contempla as hipóteses previstas nos incisos III, IV, V e VI, do art. 318 do Código de Processo Penal.*

*No caso, embora a sentenciada tenha comprovado possuir filha menor de 12 anos, encontra-se recolhida por força de **sentença condenatória definitiva**.*

*Ademais, a agravante atualmente **cumpre pena em regime fechado**, diante da prática de diversas infrações disciplinares de natureza grave (fls. 20)." (grifei)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme se apreende, o v. acórdão afastou o pleito de prisão domiciliar porque a paciente cumpre pena definitiva em regime fechado, não se manifestando acerca de nenhuma peculiaridade do caso concreto.

De início, esclarece-se que o presente contexto trata de execução penal, por condenação definitiva, **não havendo mais falar em prisão preventiva ou domiciliar, por força do HC coletivo n. 143.641/SP/STF.**

Ilustrativamente:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. [...] PRISÃO DOMICILIAR. ART. 117, III, DA LEP. ALEGADA NECESSIDADE DE PRESTAR CUIDADOS FILHOS MENORES DE DOZE ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...]"

5. Quanto ao pedido de substituição da pena privativa de liberdade por prisão domiciliar, cumpre destacar que a Lei nº 13.257 de 2016, no qual o impetrante baseia o seu pedido, diz respeito tão somente aos casos de prisão preventiva, situação não verificada nos autos.

6. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que 'a melhor exegese do art. 117 da Lei n. 7.210/1984, extraída dos recentes precedentes da Suprema Corte, é na direção da possibilidade da prisão domiciliar em qualquer momento do cumprimento da pena, ainda que em regime fechado, desde que a realidade concreta assim o imponha' (HC 366.517/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 27/10/2016).

7. Consoante informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau, 'não aportaram nos autos, informações de que a filha da Paciente estaria em situação de vulnerabilidade' (e-STJ, fl. 65). Assim, **inexistindo excepcionalidade aportada nos autos demonstrando a necessidade de prisão domiciliar, a alteração desse entendimento demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, o que seria inviável na via estreita do writ.**

8. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC n. 459.057/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 25/03/2019, grifei).

Com efeito, este Tribunal Superior tem posicionamento no sentido de que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embora o art. 117, incisos, da Lei de Execuções Penais estabeleça como requisito para a concessão da prisão domiciliar o **cumprimento da pena no regime aberto**, é possível a extensão de tal benefício aos sentenciados recolhidos no regime fechado ou semiaberto desde que **demonstrada a excepcionalidade do caso concreto** que ilustre a imprescindibilidade da medida.

Verbis: "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" (grifei).

Nesse sentido:

"PENAL E EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. NATUREZA DA DROGA. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. CULPABILIDADE DESFAVORÁVEL. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS INIDÔNEOS. REDIMENSIONAMENTO. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ALCANÇADA PELO TEMPO DEPURADOR. AGRAVANTE AFASTADA. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. PRISÃO DOMICILIAR. IMPRESCINDIBILIDADE DE CUIDADOS DE FILHOS MENORES. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA EM PARTE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

8. Embora o art. 117 da Lei n. 7.210/1984 (LEP) estabeleça como requisito o cumprimento da pena no modo aberto, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido que é possível o deferimento de prisão domiciliar ao sentenciado recolhido no regime fechado ou semiaberto sempre que a peculiaridade concreta do caso demonstrar sua imprescindibilidade.

[...]

10. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena-base e afastar a agravante de reincidência, resultando a pena definitiva da paciente em 6 anos e 4 meses de reclusão mais o pagamento de 640 dias-multa, mantido o regime fechado" (HC n. 404.006/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/11/2017, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. CONDENADA COM FILHOS MENORES (ART. 117, III, DA LEP). NÃO CONCESSÃO DA BENESSE. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ORDEM DENEGADA.

1. O recolhimento da condenada em residência particular, ainda que presente alguma das hipóteses previstas nos incisos do art. 117 da LEP, não constitui injunção legal inafastável, porquanto cabe ao magistrado verificar se o caso concreto recomenda a medida. No caso da primeira parte do inciso III do mencionado dispositivo legal (condenada com filho menor), em especial, deve-se atentar não para o interesse da apenada, mas, sobretudo, para o melhor interesse das crianças.

[...]

3. Ordem denegada" (HC n. 422.324/ES, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 26/03/2018, grifei).

Importante destacar que, na presente hipótese, trata-se de sentenciada que executa pena em regime fechado, caso em que devem ser observados os requisitos do art. 117 da Lei de Execução Penal - mais uma vez, não se confundindo com as hipóteses de prisão cautelar.

Assim, substituir o cumprimento de prisão pena por prisão domiciliar, em casos como o presente, poderia configurar indesejável violação ao princípio da individualização da pena e demandaria a comprovação dos pressupostos exigidos jurisprudencialmente, ou seja, a peculiaridade do caso que demonstre que a medida é imprescindível.

In casu, as instâncias precedentes indeferiram o pedido de prisão domiciliar em razão de se tratar de sentenciada que cumpre pena em regime fechado, tão somente.

Com efeito, não houve manifestação do eg. Colegiado **a quo** acerca da comprovação, ou não, da imprescindibilidade da paciente aos cuidados com o filho menor, que conta atualmente com quase 12 anos de idade (**nascimento em 14/08/2007 - fl. 27**), ou de que a referida criança seja, ou não, assistida por terceiros, o que impede qualquer manifestação desta Corte Superior quanto a este aspecto, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte de Justiça, **in verbis**:

"HABEAS CORPUS. FURTO. PRINCÍPIO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INSIGNIFICÂNCIA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CULPABILIDADE E PERSONALIDADE. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL FECHADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RÉ REINCIDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. PRISÃO DOMICILIAR. PLEITO NÃO SUBMETIDO À INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME POR ESTA CORTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não debatida a matéria na instância ordinária, não cabe a este Superior Tribunal de Justiça inaugurar o enfrentamento da tese, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

6. Ordem parcialmente concedida para reduzir as penas a 2 anos, 8 meses e 20 dias de reclusão e 12 dias-multa" (HC n. 400.229/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 08/03/2018, grifei).

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0148858-1

HC 512.045 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1160520 70004471420198260482

EM MESA

JULGADO: 18/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCAS HENRIQUE BEPPU
ADVOGADO : LUCAS HENRIQUE BEPPU - SP421451
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAJLA OLIVEIRA GARCIA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.