

EMB.DECL. NA MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 152.707
DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
EMBTE.(S) : **PAULO SALIM MALUF**
ADV.(A/S) : **ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO E**
OUTRO(A/S)
EMBDO.(A/S) : **RELATOR DA AP Nº 863 DO SUPREMO TRIBUNAL**
FEDERAL

DECISÃO:

Vistos.

A defesa de Paulo Salim Maluf, por intermédio da Petição/STF nº 17970/18, opõe embargos declaratórios contra a decisão monocrática pela qual deferi pedido de liminar formulado no presente **habeas corpus**.

Em suma, aduz em suas razões, que a decisão embargada seria obscura no tocante ao juízo de execução competente para fiscalizar a prisão domiciliar deferida em favor paciente que, amparado na decisão liminar, foi transferido para São Paulo “para necessária continuidade de exames e tratamentos médicos junto aos profissionais que já o acompanhavam (...)”.

Embora afirmem os defensores que

“a competência para a execução da pena se deslocou para o estado de São Paulo, local de domicílio do paciente, no momento da concessão da prisão domiciliar humanitária (...) essa obscuridade sobre qual a vara de execuções seria a competente para o devido cumprimento da pena do paciente também persiste para a magistrada titular da VEP do Distrito Federal (...)”.

Nesse sentido, pleiteia-se “o esclarecimento desse ponto da decisão, para que [se declare] qual o Juízo competente para a condução da execução penal do paciente a partir desse momento”.

É o breve relatório.

Decido.

Anoto, inicialmente, que a jurisprudência da Suprema Corte não

HC 152707 MC-ED / DF

admite, em sede de **habeas corpus**, embargos de declaração, deduzidos contra decisão que defere ou indefere pedido de medida liminar. **Vide:**

“HABEAS CORPUS IMPETRADO, ORIGINARIAMENTE, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – MEDIDA LIMINAR DENEGADA, PELO RELATOR DA CAUSA, EM DECISÃO PLENAMENTE FUNDAMENTADA – OPOSIÇÃO, EM FACE DESSE ATO DECISÓRIO, DE ‘EMBARGOS DE DECLARAÇÃO’ – ATO DECISÓRIO INSUSCETÍVEL DE IMPUGNAÇÃO RECURSAL SEJA ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SEJA POR MEIO DE RECURSO DE AGRAVO – PRECEDENTES – RECURSO NÃO CONHECIDO. - Não se revelam suscetíveis de conhecimento, por inadmissíveis, quaisquer recursos, inclusive embargos de declaração, deduzidos contra decisão do Relator que, motivadamente, defere ou, como na espécie, indefere pedido de medida liminar formulado em sede de ‘habeas corpus’ originariamente impetrado perante o Supremo Tribunal Federal. Precedentes” (HC nº 112.860-ED-MC/DF, Segunda Turma, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJe de 17/12/12 – grifos nossos).

No mesmo sentido: HC nº 112.946-ED/SC, de **minha relatoria**, DJe de 17/4/12; HC nº 83.673/RJ-AgR, Primeira Turma, Relator para acórdão o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJ de 23/4/04; e HC nº 89.649-MC/SP-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJ de 1/12/06.

Portanto, de acordo com a jurisprudência da Corte, **não conheço** deste recurso.

Todavia, de ofício, para desconstituir qualquer tipo de controvérsia a respeito do juízo competente para a fiscalização da prisão domiciliar do paciente, por mim proferida em caráter liminar, reputo necessário aclará-la.

Dito isso, reitero que a prisão domiciliar, por razões humanitárias, por força da matriz constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), encontra amparo jurisprudencial do Supremo Tribunal

HC 152707 MC-ED / DF

Federal, inclusive para aqueles que cumprem pena em regime inicialmente fechado.

Como se infere de julgado da Corte,

“[a] preservação da integridade física e moral dos presos cautelares e dos condenados em geral traduz indeclinável dever que a Lei Fundamental da República impõe ao Poder Público em cláusula que constitui projeção concretizadora do princípio da essencial dignidade da pessoa humana, que representa um dos fundamentos estruturantes do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, III, c/c o art. 5º, XLIX). - O réu preso precisamente porque submetido à custódia do Estado tem direito a que se lhe dispense efetivo e inadiável tratamento médico-hospitalar (LEP, arts. 10, 11, inciso II, 14, 40, 41, inciso VII, e 43). - O reconhecimento desse direito apoia-se no postulado da dignidade da pessoa humana, que representa considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo” (RHC nº 94.358/SC, Segunda Turma, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJe de 19/3/14).

Foi calçado nesses valores constitucionais da República brasileira, que deferi, *ad referendum do Plenário da Corte*, a liminar para permitir ao paciente **(86 anos de idade)** o direito de cumprir sua pena em regime de prisão domiciliar, nos termos em que foi requerido, tendo em conta a demonstração suficiente, em exame preliminar, de que ele sofria de **graves problemas relacionados à sua saúde.**

Aliás, após o deferimento da liminar, vieram aos autos laudo emitido, **em 28/3/18**, pelo Instituto Médico Legal (IML), que concluiu que o paciente apresentaria condições, após alta hospitalar, de cumprir pena em estabelecimento prisional, visto que o quadro de “osteoartrite

HC 152707 MC-ED / DF

avançada em coluna lombar (...), não se configura doença grave (...)" (Petição/STF nº 17893/18).

Em sentido oposto, foi juntado aos autos relatório médico, **datado de 1º/4/18**, do qual se extrai a seguinte informação:

“Atendi ao Sr. Paulo Salim Maluf, 86 anos com quadro agudo de broncopneumonia aspirativa, atrofia de membros inferiores devido à compressão de medula em raízes nervosas da coluna vértebra, câncer de próstata em fase de tratamento, perda da audição e perda da visão do olho direito e perda de sangue as evacuações: Melena, necessitando de internação hospitalar.

Paciente deverá ser internado no Hospital Sírio Libanês com previsão de internação de 5 dias para realização de exames pertinentes e acompanhamento médico especializado.

Solicito a V. S^a que essa internação possa ser autorizada o mais breve possível” (Petição/STF nº 18149/18).

Por sua vez, o laudo médico a respeito das condições de saúde do paciente, emitido pelo **diretor técnico do hospital onde permaneceu internado**, consignou, **em 2/4/18**, que:

“O Sr. Paulo Salim Maluf, 86 anos, deu entrada na emergência deste Hospital, às 00h02 do dia 28/03/2018, trazido pela ambulância do SAMU e escoltado por dois agentes penitenciários, apresentando quadro de dor forte que começou na região lombar, irradiada para o membro inferior direito, dificultando a deambulação e postura na posição ereta.

Foi atendido na emergência do PA, pelo Dr. Nickerson da Silva Lemos, CRM DF 20817, que registrou ‘*quadro de lombociatalgia a direita, de início hoje sem histórico de trauma, dor com limitação funcional. Ao exame físico possui limitação para ortostatismo e lasague positivo, sendo realizado analgesia de urgência e solicito RNM da coluna lombar*’. Foi medicado ainda na emergência (...).

A ressonância da coluna lombar realizada ainda na

emergência mostrou *'estenose multifatorial do canal raquiano lombar, sobretudo nos níveis de L3-L4 e dos forames intervertebrais lombares, acentuada em L3-L4, onde há compressão das raízes nervosas emergentes de L3 bilateral'* conforme cópia do prontuário em anexo.

Devido ao quadro de dor forte e incapacitante, o paciente foi internado e medicado com analgésicos potentes, anti-inflamatórios, opioides, antieméticos e IBP (...).

Ao longo do dia 28/03/2018, foi submetido à vários exames laboratoriais, resultados em anexo, inicialmente sem leucocitose e hematimetria normal.

No início da noite, o paciente foi submetido ao procedimento de infiltração foraminal guiada por radioscopia da coluna lombar pelo Dr. Thiago Miller Santana Silva, CRM DF 18476, com descrição do procedimento, sob sedação e anestesia local, conforme prontuário em anexo.

(...)

Durante a madrugada do dia 29/03/2018, o paciente apresentou leve dificuldade respiratória, sendo necessário o uso de oxigênio suplementar, além de ter evoluído com distensão e desconforto abdominal. O mesmo queixou-se que já vinha com dificuldade para evacuar há 03 dias.

Na manhã do dia 29/03/2018, o paciente apresentou vômitos, permanecendo em uso de oxigênio nasal.

Diante desse quadro foi recomendado pelo médico clínico Dr. Tiago Christovão Tavares Pereira, CRM DF 12128, a realização de exames de imagens para avaliação de possíveis quadros de pneumonia e semi-oclusão intestinal. Os exames foram solicitados pela médica Dra. Nathalia Emanuelle Gasparini de Magalhães, CRM DF 20585.

Tais exames, evidenciaram ectasia de esôfago e grande distensão gástrica, hérnia inguinal bilateral, maior a esquerda, sem indícios de obstrução.

A tomografia do tórax evidenciou opacidades em vidro fosco, predominando nos lobos superiores, mais evidentes a esquerda, associada a lesão de pequenas vias aéreas,

compatíveis com bronquiolite, de provável natureza inflamatória/infecciosa.

No período da tarde, por volta das 16h, logo após a realização da tomografia computadorizada, **apresentou vômito de cor escura, em grande quantidade**, motivo pelo qual foi suspenso a dieta e solicitado exames complementares, dentre os quais: hemograma e bioquímica e também iniciado antibiótico, avalox intra venoso, em função do aspecto de bronquiolite no lobo superior do pulmão esquerdo, **sugestivo de processo infeccioso.**

Ainda durante o período da tarde e da noite, apresentou vários episódios de vômitos, de cor escura com distensão abdominal acentuada, tendo feito lavagem intestinal, com diminuição da distensão e eliminação de grande quantidade de fezes de cor escura, tipo 'borra de café'.

Na manhã do dia 30/03/2018, foram solicitados novos exames de hemograma e bioquímica para avaliação da hematimetria, que evidenciaram leucocitose moderada, sem queda do hematócrito.

Paciente apresentou melhora do quadro algico lombar e irradiado, referindo apenas dor leve em membro inferior direito, mesmo após diminuição da analgesia endovenosa" (Petição/STF nº 18149/18).

Concluiu o laudo em questão que, "[d]evido as múltiplas comorbidades e suspeita de hemorragia digestiva alta, em função dos episódios de vômito de cor escura, foi indicado o exame de endoscopia digestiva alta e continuidade do tratamento clínico (...)" (grifos nossos).

Reafirmo, portanto, o entendimento liminar de que o paciente padece de graves patologias.

Mas indo além, na oportunidade em que deferi a liminar, em deferência ao eminente Ministro **Edson Fachin**, Relator da Ação Penal nº 863/SP, apontado nesta impetração como autoridade coatora, cientifiquei

HC 152707 MC-ED / DF

sua Excelência quanto ao seu teor.

Determinei também que a Vara de Execuções Penais do Distrito Federal, adotasse as medidas necessárias ao cumprimento da liminar, **cuja extensão limitava-se à remessa, em caráter provisório, da guia de execução da pena ao juízo das execuções da Comarca da Capital paulista, para fiscalizar a prisão domiciliar do paciente**, por ser **incontroverso** que, na condição de Deputado Federal pelo Estado de São Paulo, **mantém naquela comarca o seu domicílio voluntário**, vale dizer, local onde estabeleceu a sua residência com **animus** definitivo (CC, art. 70).

Nesse contexto, **despropositado cogitar-se da hipótese de fuga** (LEP, art. 50, II).

Embora tenha sido inicialmente delegada à Vara de Execuções Penais do Distrito Federal a fiscalização de execução da pena, é legítima a possibilidade de o apenado cumpri-la, preferencialmente, na comarca em que reside sua família, como se extrai da **ratio** do art. 103 da Lei nº 7.210/84:

“Art. 103. Cada comarca terá, pelo menos 1 (uma) cadeia pública a fim de resguardar o interesse da Administração da Justiça Criminal e a permanência do preso em local próximo ao seu meio social e familiar”.

Não me olvido que os sentenciados não têm o direito subjetivo de cumprir sua pena no Estado em que residem seus familiares, o qual se subordina a razões de segurança prisional e de ordem pública.

Como adverte o eminente Ministro **Celso de Mello**,

“**ainda que a condenação penal** deva ser executada, **ordinariamente, no local onde cometido** o crime **ou** em que proferida a sentença condenatória, **ou, ainda, naquele próximo** aos familiares do condenado, **o fato** é que a implementação executiva do título penal condenatório **pode** realizar-se, **legitimamente, em lugar diverso** daqueles **anteriormente**

referidos, **desde que ocorrentes**, como sucede na espécie, **situações vinculadas a determinados fatores, como os pertinentes** à conveniência da administração penitenciária **ou** a critérios **fundados** em razões de segurança prisional **e** de preservação da ordem pública.

Isso significa, portanto, **tal como já decidiu** o Supremo Tribunal Federal, que a Lei de Execução Penal **não criou** “para o condenado um direito subjetivo” **que se possa qualificar** como sendo de observância obrigatória **por parte** do Estado, **notadamente** por parte de sua administração judiciária (RT 709/422, Rel. Min. SYDNEY SANCHES), **pois o cumprimento** do que prescreve o art. 86 da Lei nº 7.210/84 **está sujeito** a critérios de conveniência e de oportunidade, **que devem informar** o próprio juízo a ser formulado pelo magistrado competente.

É por isso que esta Suprema Corte (RT 612/422, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI), **sem desconhecer** que a legislação referida **possibilita**, sempre que materialmente viável, a **permanência** do condenado “em local próximo ao meio social em que vive sua família”, **não subtrai**, contudo, ao magistrado competente o poder de decidir sobre a conveniência, a necessidade, a oportunidade **ou** a utilidade de adotar medida **que implique remoção** do sentenciado *para lugar diverso*.

(...)

Inquestionável, desse modo, **a possibilidade** de a execução da pena privativa de liberdade efetivar-se **em local diverso** daqueles que venho de mencionar, **ainda** que distante do lugar em que residam os familiares do condenado, **valendo destacar** que esse entendimento **encontra pleno apoio** na jurisprudência dos Tribunais em geral (RT 686/325 – RT 744/521 – RT 776/701 – RT 787/611, v.g.), **eis que**, em tema de execução da pena, o sentenciado **não tem** direito subjetivo de caráter absoluto **que lhe confira** a prerrogativa de pretender transferência para estabelecimento penal *de sua preferência*.

(...)” (HC nº 88.508-MC-AgR/RJ, Segunda Turma, DJe de 18/12/13 - grifos do autor).

Perfilhando esse entendimento, de **minha relatoria**, destaco:

“Recurso ordinário constitucional. *Habeas corpus*. Condenado, por roubos qualificados e quadrilha, a pena superior a 30 (trinta) anos de reclusão. Transferência para unidade prisional de outro estado da Federação. Negativa fundada no elevado grau de periculosidade do agente, integrante de facção criminosa que registra histórico de fuga de estabelecimentos prisionais. Admissibilidade. Inexistência de direito subjetivo do sentenciado ao cumprimento de pena no local em que residem seus familiares. Prevalência de razões de segurança prisional e de ordem pública. Precedentes. Recurso não provido.

1. **O sentenciado não tem direito subjetivo ao cumprimento de pena no estado em que residem seus familiares, o qual se subordina a razões de segurança prisional e de ordem pública.**

2. O elevado grau de periculosidade do sentenciado, integrante de facção criminosa, e seu histórico de fuga de estabelecimentos prisionais obstam sua transferência, a pretexto de conviver com familiares em prol de sua ressocialização, para estabelecimento prisional de outro estado da Federação.

3. Recurso não provido” (RHC nº 122.204/DF, Primeira Turma, DJe de 18/11/14 – grifos nossos).

De toda sorte, ao deferir a liminar, permitindo que o paciente cumprisse, repita-se, em caráter provisório, a prisão domiciliar humanitária em sua residência na capital paulista, não vislumbrei, em exame de cognição não exauriente, a existência de interesse público relevante capaz de neutralizar o interesse individual por ele manifestado, sobretudo em razão da idade avançada 86 (oitenta e seis) anos e das graves patologias que lhe acometem.

Ressalto, ainda, que a Corte tem autorizado em suas ações penais originárias o cumprimento das penas privativas de liberdade **em outras**

HC 152707 MC-ED / DF

unidades da federação. Cito, a título de exemplo, as Execuções Penais nº 4, 6 e 18/DF, todas de relatoria do eminente Ministro **Roberto Barroso**, em que Sua Excelência acolheu pleito defensivo nesse sentido para autorizar o cumprimento das reprimendas impostas na AP nº 470/DF pela Corte.

Portanto, firme na jurisprudência da Corte, **não conheço desses embargos.** Contudo, de ofício, pelas razões expostas, dou efeito integrativo à liminar anteriormente proferida para afirmar a competência do Juízo das Execuções Penais da Comarca de São Paulo para fiscalizar a prisão domiciliar do paciente.

Comunique-se, **com urgência**, a Juíza da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal para que remeta os autos do processo de execução (Autos nº 00189358120178070015), proveniente da Ação Penal nº 863/SP, ao Juízo das Execuções Penais da Comarca da Capital/SP.

Por fim, registro, que a toda evidência o cumprimento de pena em prisão domiciliar não obsta a possibilidade de o paciente se submeter a tratamento ambulatorial ou mediante internação, recomendados pela gravidade do seu estado de saúde, **com a devida supervisão do juízo de execução competente.**

Dê-se ciência desta decisão ao eminente Ministro **Edson Fachin**, Relator da Ação Penal nº 863/SP.

Cientifique-se a Procuradoria Geral da República.

Após, voltem os autos conclusos para posterior submissão do referendo da liminar ao Plenário.

Publique-se.

Brasília, 4 de abril de 2018.

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Relator

Documento assinado digitalmente