

HABEAS CORPUS Nº 415.508 - RJ (2017/0229778-8)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE : LUCAS DA SILVEIRA SADA E OUTROS
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO CUNHA MARTINS SILVA -
RJ145531
JOÃO HENRIQUE DE CASTRO TRISTÃO SOARES -
RJ179996
EDNARDO MOTA DE OLIVEIRA SANTOS - RJ187838
LUCAS DA SILVEIRA SADA - RJ178408
THIAGO SALLES IGNATOWSKI - RJ196982
NATALIA DAMAZIO PINTO FERREIRA - RJ171822
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO
PACIENTE : RAFAEL BRAGA VIEIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

RAFAEL BRAGA VIEIRA, paciente neste habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, estaria sofrendo constrangimento ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de decisão monocrática prolatada por desembargadora do **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** no Habeas Corpus n. 0048387-51.2017.8.19.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado em primeira instância pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006, à pena de 11 anos e 3 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 1.687 dias-multa. Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, cuja relatora, consoante o andamento exposto no sítio eletrônico da Corte de origem, já pediu dia para julgamento.

A segregação cautelar do paciente foi mantida no édito condenatório. No entanto, após a prolação da sentença, a defesa trouxe a lume a ocorrência de fato novo, "qual seja, a confirmação de que o paciente se encontra extremamente debilitado em razão de doença grave (tuberculose) adquirida dentro do sistema penitenciário do Estado do Rio de Janeiro" (fl. 2).

Em face do estado de saúde do sentenciado, a defesa impetrou prévio *mandamus*, que "objetiva a conversão da segregação preventiva do

Superior Tribunal de Justiça

paciente em prisão domiciliar ante sua extrema debilidade causada por doença grave, nos termos do art. 318, II, do CPP" (fl. 2). Por prevenção, o habeas corpus originário foi distribuído à Desembargadora relatora do recurso de apelação, a qual reconheceu a competência do colegiado da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Todavia, houve por bem indeferir o pleito liminar e requisitar informações ao Juízo da execução penal.

Neste *writ*, a defesa alega que o prontuário de atendimento do paciente, o sumário de alta, bem como o receituário a ele prescrito atestam o diagnóstico de tuberculose pulmonar. Segundo os impetrantes, "Rafael Braga Vieira se queixou de uma tosse persistente há mais de um ano, que, até então, não havia recebido atenção médica adequada" (fl. 8). Ressaltam que, "embora tenha recebido alta da unidade hospitalar, **permanece em tratamento, retornando à custódia na qual se encontra recolhido**" (fl. 9, destaquei).

Alertam para o fato de que "O sistema carcerário brasileiro é reconhecidamente degradante [...] **pela insalubridade a que são submetidos os presos, sujeitos a condições muito aquém do mínimo existencial**. Trata-se do estado inconstitucional de coisas do sistema prisional nacional – assim reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, no bojo da ADPF 347/DF" (fl. 10, destaquei).

Destacam que "há um surto de tuberculose nas prisões brasileiras que vem sendo denunciando tanto por órgãos de Estado quanto por organismos nacionais e internacionais. Cite-se, por todos, **a Organização das Nações Unidas (ONU) que classificou a situação como 'um cenário de emergência de saúde e de violação de direitos humanos'**" (fl. 11, destaquei).

Salientam, por fim, que "**Não existe local mais inadequado para o tratamento de uma doença respiratória como a tuberculose do que aquele onde se contraiu a enfermidade**. Manter [o paciente] custodiado no Complexo Penitenciário de Gericinó atenta contra um mínimo de razoabilidade e apreço pela dignidade da pessoa humana" (fl. 13, destaquei).

Assim, "requer seja concedida a ordem, ratificando-se a liminar deferida, **no intento de que se opere a substituição de sua prisão preventiva pela domiciliar, em virtude da premente necessidade de preservação de sua vida, que se encontra em risco extremado, porque ele está extremamente debilitado por doença infectocontagiosa de natureza grave**, nos exatos termos propostos pelo artigo 318, II, do CPP" (fl. 22, destaquei).

Superior Tribunal de Justiça

Concedida a medida liminar e prestadas as informações, foram os autos ao Ministério Público Federal, que pugnou pela concessão da ordem de ofício. "Isso porque, **demonstrado o delicado estado de saúde do Paciente, acometido de doença grave (tuberculose), que exige tratamento rigoroso, com a ingestão de medicamentos fortes de forma contínua e controlada**, essa Corte Superior, excepcionalmente, tem admitido, em face das peculiaridades do caso concreto, o cumprimento em prisão domiciliar de pena, nos termos do que dispõe o art. 318, II, do CPP" (fl. 723, destaquei).

HABEAS CORPUS Nº 415.508 - RJ (2017/0229778-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA PRISÃO DOMICILIAR. ART. 318, II, DO CPP. ACOMETIMENTO POR DOENÇA GRAVE. IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL. ADPF N. 347/DF. "ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL". HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Consoante o entendimento consolidado desta Corte Superior de Justiça, "excepcionalmente, pode-se conceder ao preso provisório o benefício da prisão domiciliar, quando demonstrado que o seu estado de saúde é grave e que o estabelecimento prisional em que se encontra não presta a devida assistência médica. [...] a Lei n. 12.403/2011, a qual entrará em vigor dia 4/7/2011, já permite, na linha da jurisprudência adotada neste Superior Tribunal, a possibilidade, em caso de doença grave, de o magistrado substituir a prisão preventiva por domiciliar (art. 282, II, e 318, II, do CP)" (HC n. 202.200/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, 6ª T., DJe 24/8/2011).

2. Conforme apontado pelo Pretório Excelso no julgamento ADPF n. 347/DF, é "Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como 'estado de coisas inconstitucional'".

3. Na hipótese, é notório e incontroverso o acometimento do paciente por um quadro de tuberculose pulmonar, bem como a precariedade das instalações do estabelecimento prisional em que cumpre pena, de modo que, enquanto perdurar o agravado estado de saúde, é imperioso o seu afastamento do sistema carcerário.

4. Habeas corpus concedido para, confirmada a liminar anteriormente concedida, substituir a prisão preventiva do paciente pela domiciliar.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Superação do óbice imposta pela Súmula n. 691 do STF

Nos termos do enunciado da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, aplicável à hipótese por analogia, "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".

O referido impeditivo, consoante entendimento já pacificado neste Superior Tribunal, é ultrapassado tão somente em casos excepcionais, nos quais a ilegalidade é tão flagrante que não escapa à pronta percepção do julgador.

Sob o alerta de tal orientação, destaco que, a despeito de haver ocorrido o julgamento do mérito do *writ* originário, **oportunidade em que foi considerada prejudicada a impetração**, prossigo na análise deste habeas corpus, uma vez que o Tribunal *a quo* reconheceu a prejudicialidade tão somente em face da liminar concedida por esta Corte Superior.

II. Contextualização

Na hipótese, o paciente foi preso em flagrante no dia 12/1/2016 e, posteriormente, a segregação foi convertida em prisão preventiva. Encerrada a instrução processual, o Juízo singular julgou procedente a pretensão punitiva deduzida na exordial acusatória e condenou o réu pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006, **vedado o recurso em liberdade, o que deu ensejo à execução provisória da pena**.

Entretanto, conforme apontado pelos impetrantes no habeas corpus originário, **é notório e incontroverso o acometimento do paciente por um quadro de tuberculose pulmonar**. O ofício encaminhado pelo Diretor da Penitenciária Alfredo Trajan ao Juízo da Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de Janeiro (fl. 547) atesta que o reeducando foi encaminhado ao atendimento médico no dia 17/8/2017, quando permaneceu internado por breve período, dado que obteve alta em 21/8/2017.

Ao ser direcionado aos exames, "O paciente RAFAEL BRAGA VIEIRA [referia] tosse, e dor torácica. [...] [Apresentava] quadro característico

de Tuberculose Pulmonar, ainda não confirmado por meios laboratoriais" (fl. 548).

Após a análise do quadro clínico, constatou-se o diagnóstico previamente delineado, em conformidade com a conclusão apresentada no sumário de alta (fl. 551). Aliás, outra não é a razão da recomendação de início da quimioterapia com a consequente prescrição das drogas rifampicina, isoniazida, pirazinamida e etambutol (fl. 552).

III. Substituição da prisão preventiva pela domiciliar

Primeiramente, urge consignar que o principal reservatório da tuberculose é o ser humano. "Em função da transmissão pela tosse, **a forma clínica pulmonar é a mais importante do ponto de vista epidemiológico**" (MINISTÉRIO DA SAÚDE, *Manual técnico para o controle da tuberculose: cadernos de atenção básica*. Brasília: Ministério da Saúde, 6ª ed., rev. e atual., 2002, p. 4). Sabe-se que a doença "se propaga através do ar, por meio de gotículas contendo os bacilos expelidos por um doente com TB pulmonar **ao tossir, espirrar ou falar em voz alta**" (*Idem*, p. 8)

De acordo com as recomendações do Ministério da Saúde (<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/pqavs/743-o-ministerio/o-ministerio-principal/secretaria-svs/vigilancia-de-a-a-z/tuberculose/12-tuberculose>), **o risco de adoecimento por tuberculose é vinte e oito vezes maior em grupos vulneráveis como as populações privadas de liberdade**. "Para o diagnóstico da tuberculose entre as populações mais vulneráveis, é recomendado que todo suspeito que apresente tosse e/ou radiografia de tórax sugestiva para tuberculose, realize coleta de escarro para baciloscopia e Teste Rápido Molecular de Tuberculose, cultura e teste de sensibilidade" (*Idem*).

É aconselhada a investigação da doença caso o preso apresente quadro de tosse por período igual ou superior a duas semanas. A despeito das orientações supramencionadas, a defesa sublinha o fato de que o paciente "se queixou de uma **tosse persistente há mais de um ano, que, até então, não havia recebido atenção médica adequada**" (fl. 8, destaquei), providência que teria sido tomada tão somente após a solicitação, pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, de informações sobre o quadro de saúde do sentenciado.

"A tuberculose é um problema de saúde prioritário no Brasil,

Superior Tribunal de Justiça

que juntamente com outros 21 países em desenvolvimento, albergam 80% dos casos mundiais da doença" (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2002, p. 5, destaquei). A propagação da doença "está intimamente ligada às condições de vida da população. Prolifera, como todas as doenças infecciosas, **em áreas de grande concentração humana, com precários serviços de infra-estrutura urbana, como saneamento e habitação, onde coexistem a fome e a miséria**" (*Idem*, p. 8, destaquei).

Por consequência não causa espanto que a doença tenha se alastrado em estabelecimentos prisionais do País. Sobre as condições a que submetidos os detentos do sistema prisional brasileiro, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 347/DF, asseverou que é "Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, **deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como 'estado de coisas inconstitucional'**" (ADPF n. 347 MC, Rel. Ministro **Marco Aurélio**, Tribunal Pleno, Processo eletrônico DJe-031 PUBLIC 19/2/2016, destaquei).

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "Não se pode negar ou ignorar a atual situação do sistema penitenciário nacional, incluindo presídios e cadeias públicas, de modo que, sempre em situações como estas, deve ser lembrado que estamos diante do estado de coisas inconstitucional, reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na ocasião da apreciação de Medida Cautelar na ADPF n. 347" (**HC n. 386.322/RN**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 8/5/2017).

O quadro grotesco de violações aos direitos e às garantias fundamentais alcança distinto patamar **em hipóteses que, como a de Rafael Braga Vieira, tratam de indivíduos que satisfazem o perfil corriqueiro dos encarcerados no País: negros, jovens, de baixa renda e escolaridade** (PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. SECRETARIA GERAL. *Mapa do encarceramento : os jovens do Brasil*. Brasília: Presidência da República, 2015), os quais, dentro dos presídios, continuam a sofrer as agruras do desinteresse estatal em prover, com um mínimo de qualidade, os serviços públicos que, mesmo para os que estão privados de liberdade, não podem ser negados.

A situação do paciente não escapa a esse cenário, visto que, antes da concessão da medida liminar, estava segregado na Penitenciária Alfredo Tranjan, integrante do Complexo Penitenciário de Bangu, destacada pela precariedade de suas instalações, como pôde ser percebido por meio de

fiscalização do Núcleo de Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, realizada em 22/2/2017.

Segundo os dados obtidos na visita, "a capacidade total do estabelecimento é de 881 internos e que a lotação é definida pelo número de comarcas. Entretanto, **no dia da visita a Unidade contava com 3087 internos. Esta lotação configura um percentual de aproximadamente 350,40% em relação a sua capacidade**" (fl. 516, destaquei).

A grave situação de superlotação do estabelecimento levou a Defensoria a ajuizar a **Ação Civil Pública n. 0241090-45.2013.8.19.0001**, "pendente de julgamento com pedido de proibição de novos ingressos na Unidade e estabelecimento através de laudos técnicos da sua real capacidade" (*Ibidem*).

É exposto no documento que a sujeira em alas da penitenciária "é expressiva e pôde ser percebida pela equipe apesar de alguns internos (faxinas) estarem varrendo a área no momento da inspeção. **Segundo os presos que lá estavam, há dias que não era realizada limpeza no local, nem recolhimento do lixo.** [Verificada] a presença de ratos, baratas, lacraias e mosquitos, sendo **os internos obrigados a dividir seu pequeno e sufocante espaço com pragas**" (fl. 520, destaquei). Por fim, "Para piorar esta situação, atualmente, **onde deveriam ficar apenas 32 internos, estão sobrevivendo em média 179 homens**" (fls. 520-521).

Ainda segundo o relatório da fiscalização, "**a unidade possui 1 médico, que atende 1 vez por semana, o que é completamente insuficiente para a demanda da unidade. [...] A falta de medicamentos é apontada como um problema tanto pela direção, quanto pelos presos.** Esta falta contempla os mais diferentes tipos de medicamento, desde os mais simples, como dipirona até aqueles utilizados para o tratamento da sarna, doença de pele que aflige muitos internos da unidade" (fl. 527, destaquei).

Tal situação não se coaduna com as determinações do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, visto que, segundo o órgão, **a cada 500 detentos, a unidade prisional deveria contar com um médico clínico, conforme previsto no art. 2º da Resolução n. 1/2009.** Além da deficiência do número de profissionais, a mencionada falta de medicamentos também põe em xeque tanto o acompanhamento do quadro do paciente quanto a efetividade de seu tratamento.

Superior Tribunal de Justiça

O Ministério da Saúde destaca cinco condições básicas para os sucesso do tratamento: **1. unidade de saúde com profissionais treinados para fazer o diagnóstico e o acompanhamento do doente**; 2. acesso fácil do doente ao serviço de saúde; 3. laboratório no município responsável pela realização das baciloscopias, tanto para diagnóstico quanto para o acompanhamento; **4. garantia do fornecimento gratuito e ininterrupto da medicação específica**; e 5. adesão do paciente ao tratamento (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2002).

A carência de condições adequadas e suficientes ao tratamento dos detentos torna-se ainda mais evidente quando contraposta à conjuntura necessária ao tratamento de Rafael Braga Vieira. **A superlotação da Penitenciária de Alfredo Tranjan, bem como as péssimas condições de higiene verificadas na unidade e o irrisório contingente de profissionais técnicos e medicamentos constituem terreno fértil à proliferação e ao alastramento da tuberculose pulmonar, doença que se transmite por via aérea, mormente para alguém com a doença em estado ativo.**

Em conformidade com os Princípios e Boas Práticas para a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas, documento aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 13/3/2008,

A ocupação do estabelecimento acima do número estabelecido de vagas será proibida por lei. **Quando desse fato decorra a violação de direitos humanos, deverá ela ser considerada pena ou tratamento cruel, desumano ou degradante.** A lei deverá estabelecer os mecanismos para remediar de maneira imediata qualquer situação de alojamento acima do número de vagas estabelecido. **Os juízes competentes deverão adotar medidas corretivas adequadas na ausência de regulamentação legal efetiva** (destaquei).

Dessa forma, **enquanto perdurar o agravado estado de saúde do paciente, é imperioso o seu afastamento da unidade prisional em que cumpre pena**, pretensão que encontra guarida nos termos do art. 318, II, do Código de Processo Penal, bem como esteio nos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

[...]

1. Demonstrado o delicado estado de saúde do Paciente, acometido de doença grave (tuberculose), **que exige tratamento rigoroso, com a ingestão de medicamentos fortes de forma**

contínua e controlada, esta Corte, excepcionalmente, tem admitido, em face das peculiaridades do caso concreto, o cumprimento em prisão domiciliar de pena estabelecida mesmo em regime semi-aberto, **mormente diante da conhecida falta de estrutura do sistema penitenciário para lidar com tais situações [...]** (HC n. 106.291/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 16/3/2009, destaquei).

Esclareço que a providência ora determinada não implica reconhecimento de que toda e qualquer pessoa presa, enferma, em estabelecimento prisional neste país tenha direito à prisão domiciliar, mas decorre de um conjunto de circunstâncias, referidas nas linhas pretéritas, as quais, aliadas ao fato de que não há indicações de que, solto, represente o paciente um iminente e claro risco a terceiros, autorizam a escolha de providência de cunho humanitário, devidamente amparada em lei.

Por fim, saliento, ainda, que **eventual manutenção da condenação em segunda instância não prejudica a manutenção do benefício aqui concedido, porquanto a prisão domiciliar deve perdurar o tempo em que permanecerem as circunstâncias acima detalhadas, notadamente o agravado estado de saúde do paciente e as insalubres condições de acodomação do estabelecimento prisional.**

IV. Dispositivo

À vista do exposto, nos termos do 318, II, do Código de Processo Penal, **concedo a ordem** para, confirmada a liminar anteriormente concedida, substituir a prisão preventiva do paciente pela domiciliar.