



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.405 - SP (2014/0002502-9)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : **SERGIO LUIZ DE ANDRADE (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **ANDERSON DE MACEDO MARTINS (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. CONCESSÃO DA PROGRESSÃO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE VAGA NO REGIME SEMIABERTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE. 3. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir *habeas corpus* que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a inércia do Estado em disponibilizar vagas ou até mesmo estabelecimento adequado ao cumprimento de pena no regime semiaberto autoriza, ainda que em caráter excepcional, o cumprimento da reprimenda no regime aberto, ou, na sua falta, em prisão domiciliar.

3. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido de ofício, ratificada a liminar anteriormente deferida, para determinar a imediata transferência do paciente para estabelecimento penal compatível com o regime semiaberto e, na falta de vaga, seja ele colocado em regime aberto ou prisão domiciliar, até a disponibilidade de vaga em estabelecimento adequado ao regime intermediário.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de abril de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.405 - SP (2014/0002502-9)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Anderson de Macedo Martins, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou a ordem lá impetrada.

Consta dos autos ter o Juízo das Execuções Criminais deferido ao paciente a progressão para o regime semiaberto.

No presente *writ*, sustenta o impetrante que, embora deferida a progressão prisional, o paciente encontra-se até os dias atuais cumprindo pena em regime fechado, ante a ausência de vagas em estabelecimento destinado ao desconto da reprimenda no regime intermediário, o que configura, a seu ver, constrangimento ilegal sanável na via do *habeas corpus*.

Busca, inclusive liminarmente, seja o paciente imediatamente removido para o regime semiaberto ou possa aguardar em albergue domiciliar a vaga no estabelecimento adequado.

Liminar deferida pelo Ministro Felix Fischer às fls. 16/21, a fim de "determinar a imediata transferência do paciente para o estabelecimento adequado ao regime semiaberto ou, persistindo a falta de vagas, assegurar-lhe, em caráter excepcional, o cumprimento da pena em regime domiciliar, sob as cautelas do Juízo das Execuções, até que surja vaga no estabelecimento prisional adequado, salvo se estiver preso por outro motivo, e até o julgamento final deste *writ*".

O Ministério Público Federal, ao se manifestar (fls. 32/36), opinou pelo não conhecimento do *writ*, mas pela concessão de *habeas corpus* de ofício.

Informações prestadas às fls. 44/60.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.405 - SP (2014/0002502-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do mandamus, destacando-se que o *habeas corpus* é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: *Habeas Corpus* n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; *Habeas Corpus* n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; *Habeas Corpus* n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e *Habeas Corpus* n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do *writ*, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, passo a analisar, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se, desse modo, prejuízos à ampla



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defesa e ao devido processo legal.

No caso, vislumbro ilegalidade flagrante ocasionada ao paciente.

Isso porque, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a inércia do Estado em disponibilizar vagas ou até mesmo estabelecimento adequado ao cumprimento de pena no regime semiaberto autoriza, ainda que em caráter excepcional, o cumprimento da reprimenda no regime aberto, ou, na sua falta, em prisão domiciliar.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO A 2 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, PELA PRÁTICA DE NARCOTRÁFICO. PROGRESSÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS EM ESTABELECIMENTO ADEQUADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, NO ENTANTO, PARA PERMITIR AO PACIENTE PERMANECER NO REGIME ABERTO, ATÉ O SURGIMENTO DE VAGA EM ESTABELECIMENTO PENAL ADEQUADO.

1. Esta Corte Superior tem entendido pela concessão do benefício da prisão domiciliar ou albergue, a par daquelas hipóteses contidas no art. 117 da Lei de Execução Penal, aos condenados que vêm cumprindo pena em regime mais gravoso do que o estabelecido na sentença condenatória ou que foram promovidos ao regime intermediário, mas não encontram vaga em estabelecimento compatível.

2. Ordem concedida, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário, para determinar que o paciente permaneça no regime aberto até o surgimento de vaga em estabelecimento adequado.

(HC 186.065/PR, Relator o Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**, DJe de 1º/7/2011)

CRIMINAL. HC. LESÃO CORPORAL. CÁRCERE PRIVADO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE DOIS PACIENTES. IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADA. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES. INEXISTÊNCIA DE INTENÇÃO DE PRIVAR AS VÍTIMAS DE SUA LIBERDADE. ANÁLISE INVIÁVEL NA VIA ELEITA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DO WRIT. REGIME SEMIABERTO. ALTERAÇÃO PARA O ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 33 DO CP. SÚMULA 269/STJ. PACIENTE SUBMETIDO A PRISÃO. AUSÊNCIA DE VAGA NO REGIME INTERMEDIÁRIO.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE CONCEDIDO.

(...)

VI. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, na falta de vagas em estabelecimento compatível ao regime fixado na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenação, configura constrangimento ilegal a submissão do réu ao cumprimento de pena em regime mais gravoso, devendo o mesmo cumprir a reprimenda em regime aberto, ou em prisão domiciliar, na hipótese de inexistência de Casa de Albergado.

VII. Deve ser permitido ao paciente o desconto de sua reprimenda em prisão domiciliar, até que surja estabelecimento adequado ao regime semiaberto, exceto se por outro motivo estiver preso em regime fechado.

VIII. Habeas Corpus parcialmente conhecido e, neta extensão, parcialmente concedido, nos termos do voto do Relator.

(HC 140.759/SC, Relator o Ministro **GILSON DIPP**, DJe de 22/11/2010)

Na hipótese, segundo se depreende do acórdão impugnado, o paciente, embora tenha sido beneficiado com a progressão para o regime semiaberto em 11/6/2013, não foi transferido para estabelecimento adequado ao desconto da pena no regime intermediário, o que deve ser de pronto coibido mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Ante o exposto, não conheço da presente impetração.

Contudo, ratifico a liminar e concedo *habeas corpus*, de ofício, para determinar a imediata transferência do paciente para estabelecimento penal compatível com o regime semiaberto e, na falta de vaga, seja ele colocado em regime aberto ou prisão domiciliar, até a disponibilidade de vaga em estabelecimento adequado ao regime intermediário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0002502-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 286.405 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01804837420138260000 1804837420138260000 20130000740820 529675

EM MESA

JULGADO: 24/04/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SERGIO LUIZ DE ANDRADE (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ANDERSON DE MACEDO MARTINS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.