



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.901 - SP (2013/0398948-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DÊNIS ROGÉRIO CAMPOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) FALTA GRAVE. REGRESSÃO DEFINITIVA DE REGIME. OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. NECESSIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Nos termos do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, é imprescindível, para a regressão definitiva de regime carcerário, a prévia oitiva do apenado em juízo, sob pena de nulidade.

3. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para anular a decisão proferida pelo juízo da execução que determinou a regressão de regime sem prévia oitiva judicial do condenado e determinar que outra seja proferida, com a observância do contraditório e da ampla defesa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 16 de outubro de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.901 - SP (2013/0398948-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DÊNIS ROGÉRIO CAMPOS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de DÊNIS ROGÉRIO CAMPOS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravado em Execução n.º 0108437-87.2013.8.26.0000).

Segundo os autos, o paciente cumpria pena no Centro de Progressão Penitenciária de Campinas/São Paulo e, tendo saído para comemorar o dia das crianças com a família, não retornou ao estabelecimento prisional no dia 17.10.2011, motivando a abertura de apuração administrativa naquela unidade - Procedimento Disciplinar Apuratório n.º 533/2011 (fl. 25)

O paciente foi recapturado no dia 10.1.2012 e o Juízo da 2ª Vara das Execuções Criminais de Campinas/SP, em 22.2.2012, determinou a sustação cautelar do regime semiaberto, nos seguintes termos (fl. 17):

O executado DÊNIS ROGÉRIO CAMPOS, RG. 43 640 862, empreendeu fuga do estabelecimento penal de regime semiaberto em 17/10/2011, fato que constitui, em tese, falta disciplinar de natureza grave *ex vi* do disposto no artigo 50, inciso II, da LEP.

Verificada a recaptura, não pode o sentenciado, à toda evidência ser novamente incluído no mesmo regime intermediário do qual empreendeu fuga, posto existir risco de nova evasão.

Nessas condições, impõe-se a adoção de medida cautelar fundada em suma, na necessidade de salvaguardar a disciplina interna do presídio e no mister de assegurar a aplicação da lei penal.

Posto isso, forte nos artigos 66, inciso VI, da Lei de Execução Penal e 312, do Código de Processo Penal, **SUSTO CAUTELARMENTE O REGIME SEMIABERTO** outorgado ao sentenciado. Comunique-se ao estabelecimento prisional.

Para ouvir o executado, nos termos e para fins do disposto no artigo 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, determino se oficie à direção do estabelecimento para que remeta ao Juízo Competente o termo de oitiva e sindicância devidamente concluída, no prazo de 60 (sessenta) dias.

No mesmo dia, ou seja, 22.2.2012, o paciente foi ouvido no Centro de Detenção Provisória de Campinas, conforme termo de declarações de fl. 19.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Juízo da Execuções, em 22.2.2013, prolatou decisão, indeferindo oitiva judicial do paciente e determinando a regressão para o regime fechado (fl. 41):

Fls. retro: INDEFIRO. O sentenciado DENIS ROGÉRIO CAMPOS teve oportunidade de ser ouvido, na presença do advogado da FUNAP, às fls. 13 e 25 deste apenso.

Portanto REGRIDO, formalmente, ao regime prisional fechado.

Comunique-se a direção do estabelecimento prisional, bem como dê conhecimento ao sentenciado, com cópia deste despacho.

Desse modo, em conformidade com o artigo 127 da LEP declaro a perda de 1/3 (um terço) do direito ao tempo remido anteriormente à falta grave, reiniciando-se novo período a partir da data da falta disciplinar.

Assim, nos presentes autos, não faz jus de 1/3 (um terço) dos dias remidos anteriores 10/01/2012 (recaptura).

De outro lado, observo que o artigo 127 da LEP não viola a Constituição Federal na medida que o abatimento da pena em face da remição é condicional, ou seja, pode ser revogado na hipótese de falta grave. Nesse sentido: "O condenado que cometer falta grave perde o direito ao tempo remido" (STF, HC 85143, AgR-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 1.3.2005, DJ, 15.4.2005).

Anote-se que a Súmula Vinculante n. 9 não altera este entendimento, pois não conclui que as faltas disciplinares graves anteriores à edição da referida Súmula não gerariam o efeito previsto no artigo 127 da LEP, bem como não reconhece a inconstitucionalidade do dispositivo legal citado.

Ao contador para retificar o cálculo de penas.

Contra a essa decisão, a defesa interpôs agravo, não provido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme a seguinte ementa (fl. 61):

Falta disciplinar de natureza grave - Sentenciado que foi ouvido perante a autoridade sindicante - Cumprimento da exigência contida no artigo 118, § 2º, da LEP - Pretensão quanto à realização de oitiva judicial - Desnecessidade - Observância do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa - Suficiência - Não provimento do recurso, nos termos propostos pelo voto.

No presente *mandamus*, alega a impetrante que o paciente foi ouvido apenas durante o procedimento administrativo de apuração da falta grave e não perante o Juízo da Execução, o que está a causar-lhe gravame, pois não respeitada a ampla defesa e o contraditório.

Aduz que a omissão impediu que o paciente fosse pessoalmente ouvido pelo magistrado, o que prejudicou, sumamente, a formação da sua convicção jurídica.

Requer, liminarmente e no mérito, seja determinado ao Juízo das Execuções Criminais a oitiva pessoal do paciente e, após, a coleta da defesa técnica.

Indeferida a liminar (fls. 71 a 73) e solicitadas informações, estas foram juntadas aos autos às fls. 82 a 87.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal, às fls. 108 a 113, manifestou-se pelo não conhecimento da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 283.901 - SP (2013/0398948-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) FALTA GRAVE. REGRESSÃO DEFINITIVA DE REGIME. OITIVA JUDICIAL DO SENTENCIADO. NECESSIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. (3) *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Nos termos do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, é imprescindível, para a regressão definitiva de regime carcerário, a prévia oitiva do apenado em juízo, sob pena de nulidade.

3. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para anular a decisão proferida pelo juízo da execução que determinou a regressão de regime sem prévia oitiva judicial do condenado e determinar que outra seja proferida, com a observância do contraditório e da ampla defesa.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Em um primeiro momento, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea 'a', da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo contra decisão de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. Mostra-se imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intervenção dos Tribunais Superiores.

Considerando o âmbito restrito do *mandamus*, cumpre analisar apenas se existe manifesta ilegalidade que implique em coação à liberdade de locomoção do paciente.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Sustenta a impetrante a necessidade da prévia oitiva do sentenciado em juízo para a regressão definitiva do regime prisional.

Reza o art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal:

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

II - sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime (artigo 111).

§ 1º O condenado será transferido do regime aberto se, além das hipóteses referidas nos incisos anteriores, frustrar os fins da execução ou não pagar, podendo, a multa cumulativamente imposta.

§ 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado.

O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão em exame, firmou o entendimento no sentido de ser imprescindível a realização de audiência perante o juízo da execução para regressão definitiva de regime.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. RECURSO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO PENAL. REGIME PRISIONAL. REGRESSÃO CAUTELAR DETERMINADA EM VIRTUDE DA FUGA DO CONDENADO. ART. 118, § 2º, DA LEP. INEXIGÊNCIA DA OITIVA PRÉVIA DO APENADO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento de que inexistente, em se tratando de regressão cautelar de regime prisional, a obrigação de prévia oitiva do condenado. A exigência do art. 118, § 2º, da LEP aplica-se, tão somente, aos casos em que a regressão seja definitiva.

2. Oitiva impossível, pois o apenado encontra-se foragido.

3. Recurso improvido.

(RHC 30.583/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. FUGA. REGRESSÃO DEFINITIVA DE REGIME. OITIVA PRÉVIA DO APENADO. NECESSIDADE.

REGRESSÃO CAUTELAR. POSTERGAÇÃO DA OITIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POSSIBILIDADE.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos do art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, é imprescindível, para a regressão definitiva de regime carcerário, a prévia oitiva do apenado em juízo, sob pena de nulidade.

2. Na regressão cautelar, em especial nos casos de fuga, admite-se a postergação da oitiva do apenado a se realizar em procedimento próprio posterior a sua recaptura. Precedentes.

3. Ordem denegada.

(HC 120.575/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 21/03/2011)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. INEXISTÊNCIA DE OITIVA PRÉVIA DO CONDENADO. LEI Nº 7.210/84, ART. 118, § 2º. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PREJUÍZO DEMONSTRADO. RECURSO PROVIDO.

Configura constrangimento ilegal a decisão que determina a regressão de regime prisional fundada em procedimento regular instaurado para a apuração da prática de falta disciplinar, não obstante a inexistência de oitiva do réu pelo Juízo das Execuções.

É de rigor a regra do art. 118, § 2º, da LEP, no sentido de se entender imprescindível a audiência pessoal do condenado, pelo Juiz, antes de imposição da regressão.

In casu, sendo a decisão regressão definitiva a determinar a medida mais gravosa, imprescindível a prévia oitiva do réu que, em tese, cometeu falta grave, propiciando-se, assim, a oportunidade da ampla defesa do condenado.

Recurso PROVIDO.

(RHC 17.924/PR, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 370)

Júlio Fabbrini Mirabete, em sua obra *Execução Penal*, 9ª ed. revista e atualizada, São Paulo: Atlas, 2000, p. 403, leciona, *verbis*:

A razão da obrigatoriedade da oitiva do condenado nessas hipóteses prende-se à possibilidade de poder o condenado justificar o fato que provocaria a regressão. Quanto à prática de crime doloso, pode ter ocorrido uma discriminante ou dirimente, ter havido a instauração de inquérito policial com abuso de poder, perseguição policial etc. Também pode justificar o condenado a prática de fato definido como falta grave ou demonstrar de plano a improcedência da imputação a ela relativa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da análise dos documentos constantes dos autos, constata-se que não foi observada a norma contida no art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal, uma vez que não foi dada ao paciente a oportunidade de ser ouvido pelo juízo da execução. Transcrevo, por oportuno, o seguinte excerto do acórdão estadual:

Convém ressaltar também nesse aspecto que consoante o teor literal do artigo 118, § 2º, da LEP, o que se exige é a prévia oitiva do sentenciado em caso de regressão carcerária, procedimento que, repita-se, foi devidamente observado no caso em comento perante a autoridade administrativa e na presença de um advogado da FUNAP, não se cogitando, destarte, de cerceamento de defesa.

O aresto impugnado, portanto, contraria a orientação jurisprudencial desta Corte, o que autoriza a cognição extraordinária do *writ*.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para anular a decisão proferida pelo juízo da execução que determinou a regressão de regime sem prévia oitiva judicial do condenado, e determinar que outra seja proferida, com a observância do contraditório e da ampla defesa.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0398948-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 283.901 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01084378720138260000 1084378720138260000 580463

EM MESA

JULGADO: 16/10/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DÊNIS ROGÉRIO CAMPOS

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.