



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 377.628 - MG (2016/0291002-6)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MARCELO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. INEXISTÊNCIA DE VAGA. CUMPRIMENTO EM REGIME MAIS GRAVOSO. APLICAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 56 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. *"A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS"* (Enunciado n. 56 da Súmula Vinculante).

2. Agravo regimental desprovido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 02 de fevereiro de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 377.628 - MG (2016/0291002-6)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : MARCELO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pela Defensoria Pública da União, em favor de Marcelo da Silva, contra decisão da minha lavra que não conheceu do *habeas corpus* (e-STJ fls. 172/178).

Na presente insurgência alega a Defensoria que *"o assistido cumpre indevidamente pena em regime mais rigoroso do que dispõe seu direito. Tal situação foi justificada pela inexistência de vagas em estabelecimento prisional compatível com o regime semiaberto. Em consequência disso, solicitou-se que o condenado tenha o direito de cumprir pena em prisão domiciliar com monitoração eletrônica, não sendo, contudo, acatado pelo Superior Tribunal de Justiça"* (e-STJ fl. 193).

Assevera que *"o condenado não pode cumprir a sua pena do modo que prevê a lei por responsabilidade do próprio Estado, este arcar com os ônus de sua inércia e ineficiência, pois é seu dever desse proporcionar à população carcerária condições dignadas de cumprimento de pena e em conformidade com o que prevê a norma"* (e-STJ fl. 194).

Pontua que o *"constrangimento ilegal sofrido pelo paciente não tem data para ser interrompido, tendo em vista que o déficit de vagas em unidades prisionais destinadas ao cumprimento de pena em regime semiaberto é muito grande. De tal forma, é um verdadeiro mito alegar que o apenado irá 'aguardar' o eventual surgimento de vagas quando essas são praticamente inexistentes. Para estampar a situação, segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça (Depen/MJ), existem no Brasil 70 Colônias Agrícolas, Industriais ou Similares e 57 Casas do Albergado masculinas, para uma população carcerária de 548 mil pessoas. Desse total, 74.647 estão no regime semiaberto"* (e-STJ fl. 195).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante disso, requer o deferimento do presente agravo regimental para que seja reconhecido o direito do paciente cumprir pena em prisão domiciliar com monitoramento eletrônico.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 377.628 - MG (2016/0291002-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Não obstante os judiciosos argumentos apresentados pela combativa defesa, tenho que o recurso não prospera.

Isso porque, era cogente o entendimento no Superior Tribunal de Justiça de que a inexistência de vaga em estabelecimento prisional compatível com o regime determinado no título condenatório ou decorrente de progressão de regime permite ao condenado o cumprimento da reprimenda no modo menos gravoso.

Ora, ante a deficiência do Estado em viabilizar a implementação da devida política carcerária, deve-se conceder ao paciente, em caráter excepcional, o cumprimento da pena em regime imediatamente menos gravoso ou, na falta de casa de albergado ou similar, em prisão domiciliar, até o surgimento da vaga em estabelecimento adequado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO CRIMINAL. REGIME SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS. PRISÃO DOMICILIAR ATÉ O SURGIMENTO DE VAGA EM ESTABELECIMENTO ADEQUADO. POSSIBILIDADE.

1. Não havendo vagas no regime prisional adequado, deve o réu ficar em situação menos gravosa até que o Estado providencie vaga compatível ao regime de cumprimento da pena que lhe foi fixado. Precedentes.

2. Ordem concedida para determinar que o paciente cumpra sua pena em regime domiciliar, mediante as condições impostas pelo Juízo da Execuções, até o surgimento de vaga no regime semiaberto. Ratificada a liminar (HC 284.256/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 9/12/2015).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA DE VAGA EM ESTABELECIMENTO PENAL ADEQUADO. FLAGRANTE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. CUMPRIMENTO EM REGIME ABERTO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. (2) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que existe manifesta ilegalidade pois, se por culpa do Estado, o condenado não vem cumprindo a pena em estabelecimento compatível com o regime fixado na decisão judicial (semiaberto), resta caracterizado o constrangimento ilegal. Como cediço, a inexistência de vaga no estabelecimento penal adequado ao cumprimento da pena permite ao condenado a possibilidade de cumpri-la em regime aberto domiciliar.

2. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício (HC 329.266/TO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/9/2015, DJe 30/9/2015).

Nada obstante, em recente decisão, quando do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 641.320/RS, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes diretrizes quanto à celeuma do apenado que alcança progressão para o regime prisional menos gravoso, sobretudo no que tange ao regime prisional semiaberto, continuando a cumprir pena em regime prisional mais gravoso, em razão da inexistência de vagas em casa de albergado ou estabelecimento adequado ou similar:

a) A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;

b) Os juízos da execução penal poderão avaliar estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como 'colônia agrícola, industrial' (regime semiaberto) ou 'casa de albergado ou estabelecimento adequado' (regime aberto) (art. 33, § 1º, alíneas 'b' e 'c', do CP);

c) Havendo déficit de vagas, deverá determinar-se:

(i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas;

(ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas;

(iii) o cumprimento de penas restritivas de direitos e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto;

d) Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.

À vista de tais premissas, foi editado o entendimento Sumular



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vinculante n. 56 pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar nessa hipótese os parâmetros fixados no RE 641.320.

No caso dos autos, o Tribunal a quo, ao dar parcial provimento ao agravo em execução, não destoou da referida orientação, conforme se extrai dos fundamentos a seguir transcritos (e-STJ fls. 104/110):

Apesar de a matéria ser polêmica, percebe-se que o entendimento adotado pelo d. Magistrado singular não está em consonância com entendimento que vem sendo firmando pela Suprema Corte, no sentido de que, não havendo vaga para o cumprimento de pena no regime semiaberto, não se pode manter alguém preso em regime mais rigoroso, sob pena de macular a própria Constituição da República na parte dedicada aos direitos e garantias fundamentais, bem como constituir excesso de execução (art. 185 da LEP).

Adoto o entendimento de que o fato de a comarca não possuir colônias agrícolas ou industriais, ou nestas não existirem vagas, ou encontrarem-se superlotadas, com ausência de estrutura mínima para o funcionamento, não significa que o sentenciado deve ser obrigado a se manter em regime mais gravoso.

A falta de estrutura no sistema penitenciário não pode ser usada para ferir benefícios concedidos ao aprisionado, o que, de fato, irá tolher suas condições de reintegração a sociedade.

Assim, a ausência de local adequado para o cumprimento de pena no regime semiaberto abre a alternativa de os condenados aguardarem em regime mais benéfico à abertura de vaga ou o aparelhamento mínimo do estabelecimento prisional, e não em outro mais gravoso.

Destaco que entendimento já foi sedimentado pela Súmula Vinculante nº 56 recentemente erigida pelo Supremo Tribunal Federal, coteje-se:

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

Tal súmula adveio do julgamento do RE 641.320/RS, cujo precedente representativo transcrevo abaixo:

"3. Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes.

São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como 'colônia agrícola, industrial' (regime semiaberto) ou 'casa de albergado ou estabelecimento adequado' (regime aberto) (art. 33,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§1º, alíneas "b" e "c"). No entanto, não deverá haver alojamento conjunto de presos dos regimes semiaberto e aberto com presos do regime fechado. 4.

Havendo déficit de vagas, deverão ser determinados: (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado." (RE 641320, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 11.5.2016, DJe de 8.8.2016). Grifo nosso.

[...]

Ademais, o réu não pode suportar qualquer ônus que lhe agrave a situação por ausência de vaga ou de estrutura mínima do estabelecimento prisional por deficiência do Estado que não aparelha o Sistema Penitenciário.

Logo, no caso concreto, devem ser feitas adaptações que atenuem eventuais distorções prejudiciais ao sentenciado, para, como sendo a última alternativa, conceder a prisão domiciliar, especialmente nos casos em que o recuperando se encontrar em regime semiaberto.

No caso dos autos, entendo não ser, a princípio, o caso de se deferir, de plano, a prisão domiciliar, mas, sim, de autorizar o trabalho externo.

Assim, com estas considerações, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, a fim de determinar ao Juízo da Execução que analise a possibilidade de concessão do trabalho externo, até que a carência de vagas em estabelecimento prisional adequado seja resolvida, ocasião em que o sentenciado poderá sair do presídio durante o dia com a finalidade de trabalhar, procurar emprego ou frequentar algum curso de capacitação profissional, devendo se recolher ao estabelecimento prisional em que se encontra no período noturno e nos dias de folga.

Na impossibilidade do cumprimento da hipótese acima, caberá ao i. Juiz da Vara de Execuções Penais da Comarca de Ribeirão das Neves determinar a monitoração eletrônica de Marcelo da Silva durante o período que se encontrar em espaço livre, até que ele comprove possuir emprego na região metropolitana de Belo Horizonte, ou mesmo adotar outras medidas paliativas elencadas pelo excelso STF quando do julgamento do RE n.º 641.320/RS, e, inclusive, se for o caso, conceder a prisão domiciliar. (grifei)

Diante dessas considerações, vê-se, muito embora não inserido em casa de albergado, que o paciente encontra-se segregado em local estruturado, dentro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das possibilidades do Estado, e compatível com o cumprimento da pena em regime semiaberto, sendo-lhe garantidos todos os benefícios legais a ele inerentes, não cabendo, assim, falar em violação aos ditames preconizados pelo Pretório Excelso, no enunciado n. 56 da Súmula Vinculante.

Nesse sentido, confira-se:

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO. CUMPRIMENTO DA PENA EM ESTABELECIMENTO PENAL SIMILAR. CARACTERÍSTICAS E CONDIÇÕES INERENTES AO MODO INTERMEDIÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA CONFIRMADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Entende este Superior Tribunal de Justiça que, na ausência de vaga em estabelecimento destinado ao cumprimento da pena em regime semiaberto, o resgate da reprimenda em local similar, garantidos os benefícios próprios do modo intermediário, não configura constrangimento ilegal, pois o apenado não se encontra sujeito a regime mais gravoso.

2. No caso dos autos, o ora agravante cumpre pena em presídio destinado a presos provisórios, usufruindo de maior liberdade e menor vigilância, em local com características e condições inerentes ao modo semiaberto, não estando submetido a regime mais rigoroso, circunstâncias suficientes para afastar o alegado constrangimento ilegal.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 353.895/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 13/06/2016 - grifei).

Diante dessas considerações, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0291002-6

AgRg no
HC 377.628 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0231150409622 10024095078622001 10231150409622 10231150409622001
231150409622

EM MESA

JULGADO: 02/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MARCELO DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCELO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.