



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.336 - MA (2016/0304244-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
PACIENTE : MANOEL COSTA MAGALHAES (PRESO)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PACIENTE EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. DESCUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. DESNECESSIDADE. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem de ofício.

2. A Lei de Execução Penal, em seu art. 181, § 1º, "a", determina que se convertam as penas restritivas de direito impostas em respectivas penas privativas de liberdade, com a notícia de que o condenado se encontra em local incerto e não sabido ou que desatenda à intimação por edital.

3. O próprio acusado deixou de cumprir, espontaneamente, com a obrigação de atualização do seu endereço, motivo pelo qual não poderia, agora, arguir nulidade a que ele mesmo deu causa.

4. A intimação por edital para o início do cumprimento da pena restritiva de direitos é cabida apenas para o réu julgado à revelia (Precedentes).

5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de maio de 2017(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.336 - MA (2016/0304244-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
PACIENTE : MANOEL COSTA MAGALHAES (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **MANOEL COSTA MAGALHAES**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão.

Narra a impetração que o paciente foi condenado à pena de 2 anos de reclusão, no regime aberto, pela prática do crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003, substituída por pena restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade.

Em razão do não comparecimento do paciente na audiência admonitória, o Juízo de primeiro grau determinou a regressão cautelar do regime aberto para o semiaberto, convertendo, cautelarmente, a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 118, I, da LEP.

Interposto agravo em execução pela defesa, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso (e-STJ, fls. 9-15). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (e-STJ, fls. 19-23).

Alega a impetrante, em síntese, que o Juízo singular não esgotou todos os meios para intimar o paciente, pois não houve intimação por edital, razão pela qual não poderia "o magistrado, com base na ausência do apenado à audiência admonitória, converter a pena restritiva de direito em privativa de liberdade" (e-STJ, fl. 5).

Ao final, requer a concessão da ordem, liminarmente e no mérito, para que seja suspensa "a decisão de regressão e, por consequência, cassar o mandado de prisão cautelar expedido, caso ainda o paciente se encontrar solto e/ou, Alvará de Soltura, caso ocorra sua prisão no curso desse *writ*" (e-STJ, fl. 7).

A liminar foi indeferida (e-STJ, fls. 65-66).

Informações prestadas (e-STJ, fls. 92-100).

O Ministério Público Federal opinou pelo não seguimento *habeas corpus*. (e-STJ, fls. 172-177.)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 379.336 - MA (2016/0304244-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
PACIENTE : MANOEL COSTA MAGALHAES (PRESO)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PACIENTE EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. DESCUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. DESNECESSIDADE. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem de ofício.
2. A Lei de Execução Penal, em seu art. 181, § 1º, "a", determina que se convertam as penas restritivas de direito impostas em respectivas penas privativas de liberdade, com a notícia de que o condenado se encontra em local incerto e não sabido ou que desatenda à intimação por edital.
3. O próprio acusado deixou de cumprir, espontaneamente, com a obrigação de atualização do seu endereço, motivo pelo qual não poderia, agora, arguir nulidade a que ele mesmo deu causa.
4. A intimação por edital para o início do cumprimento da pena restritiva de direitos é cabida apenas para o réu julgado à revelia (Precedentes).
5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 2 anos de reclusão, no regime aberto, pela prática do crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003, substituída por pena restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade.

Em razão do não comparecimento do paciente à audiência admonitória, o Juízo de primeiro grau determinou a regressão cautelar do regime aberto para o semiaberto, convertendo a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 118, I, da LEP (e-STJ, fl. 43).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A defesa, então, interpôs agravo em execução no Tribunal de origem, o qual denegou a ordem pelos seguintes motivos:

"No dia 23.06.2015, data em que fora designado a audiência admonitória, o Agravante não compareceu e, conforme certidão de fl. 40, não residia "há mais de um ano" no endereço constante do mandado, encontrando-se em local incerto e não sabido.

Assim, o magistrado de 1º grau determinou a regressão cautelar do regime de cumprimento de pena de ABERTO para SEMIABERTO, convertendo, cautelarmente, a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 118, I, da Lei de Execuções Penais, determinando, em seguida, vista dos autos ao Ministério Público e Defensoria Pública para manifestação.

Após, converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, pelo descumprimento das condições impostas, nos termos do art. 181, §1º, a, da Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84), nos seguintes termos (fls. 52-53):

(...) Razão assiste ao *Parquet*.

Conforme certidão de ti. 181, o apenado não foi intimado para a audiência admonitória designada para estabelecer as condições da pena restritiva substituta, tendo o Oficial de Justiça sido informado pela atual moradora a Senhora Neide, que o mesmo não mais se encontra residindo no endereço constante no mandado há mais de um ano, que o seu paradeiro é desconhecido.

Com efeito, nos termos do art. 181, § 1º, "a", da Lei de Execução Penal, é autorizada a conversão quando o condenado não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital. Isso porque é dever daquele que está sendo processado criminalmente e, no caso em questão condenado, fornecer seu endereço e mantê-lo atualizado nos autos, para que possa ser intimado dos atos processuais, sob pena de sofrer as consequências de sua desídia.

Ante o exposto, acolhendo o requerimento ministerial, converto, pelo descumprimento das condições impostas, as penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, *ex vi* do art. 181, § 1º, a, da LEP, nos termos da sentença de fls. 24/26. Expeça-se o mandado de prisão(.)"

A decisão acima transcrita encontra amparo em previsão contida no art. 44, §40, do CP, *in verbis*:

(...)

O art. 181, §1º, a, da Lei 7.210/84, acerca da matéria em apreciação, estabelece:

(...)

À fl. 40 dos autos, o Oficial de Justiça Jardel dos Santos Penha expediu certidão nos seguintes termos:

"Certifico para todos os fins de direito que, DEIXEI DE INTIMAR dos Autos do Processo 77-29.2015.8.10.0034: o Sr. Manoel Costa Magalhaes, em razão do mesmo não mais se encontrar residindo no endereço constante no mandado há mais de um ano, segundo informações da atual moradora, a Sra. Neide, estando dessa forma em local incerto e não sabido (...)'.

Ora, a decisão do magistrado de 1º grau encontra total amparo no ordenamento jurídico, conforme os dispositivos legais acima transcritos, ainda, diante da ausência do Agravante na audiência admonitória, estando em local incerto e não sabido.

Na espécie, é dever do Acusado - Agravante - informar a mudança de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

endereço conforme previsão do ad. 3673, do CPP.

Segue entendimento do Superior Tribunal de Justiça adequado ao caso:

(...)

Cumprir destacar que a regressão do regime de cumprimento de pena do aberto para o semiaberto, encontra respaldo no art. 66, III, b, da Lei 7.210/84, inexistindo desproporcionalidade.

Desta forma, constatada a inexistência de ilegalidade na decisão do juízo de 1º grau, deve ser mantida.

Primeiramente, há de se ressaltar que o próprio acusado deixou de cumprir, espontaneamente, com a obrigação de atualização do seu endereço, motivo pelo qual não poderia, agora, arguir nulidade a que ele mesmo deu causa, nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal:

"Art. 565. Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse."

A Lei de Execução Penal, em seu art. 181, § 1º, "a", determina que se convertam as penas restritivas de direito impostas em respectivas penas privativas de liberdade, com a notícia de que o condenado se encontra em local incerto e não sabido ou que desatenda à intimação por edital:

"Art. 181. A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade nas hipóteses e na forma do artigo 45 e seus incisos do Código Penal.

§ 1º A pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado;

a) não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital;

[...]"

Essa também é a disciplina do art. 44, § 4º, do Código Penal:

"Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

[...]

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão."

Neste sentido:

"HABEAS CORPUS. PENAL. RECEPÇÃO. PACIENTE PRESENTE A TODOS OS ATOS DO PROCESSO QUE NÃO É ENCONTRADO PARA DAR INÍCIO AO CUMPRIMENTO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. CITAÇÃO POR EDITAL. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A intimação por edital para o início do cumprimento da pena restritiva de direitos é cabida apenas para o réu julgado à revelia, o que não é o caso dos autos, onde o Paciente foi pessoalmente citado e intimado para todos os atos do processo, inclusive, da sentença condenatória, não sendo encontrado apenas na fase de execução penal, apesar de procurado em todos os endereços que declinou nos autos.

2. Ordem denegada."

(HC 108.456/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 2/08/2010.)

"*HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. PACIENTE EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. A Lei de Execução Penal, em seu art. 181, § 1º, "a", determina que se convertam as penas restritivas de direito impostas em respectivas penas privativas de liberdade, com a notícia de que o condenado se encontra em local incerto e não sabido ou que desatenda intimação por edital, como foi o caso dos autos.

2. Ocorrido o descumprimento injustificado da prestação pecuniária, estando o paciente em local incerto e não sabido e tendo sido esgotados todos os meios disponíveis para a localização do acusado, mostra-se devida a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade.

3. Ordem não conhecida."

(HC 264.368/MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/02/2015.)

Por fim, registro que a intimação por edital para o início do cumprimento da pena restritiva de direitos é cabida apenas para o réu julgado à revelia. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO (ARTIGO 155, § 4º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL). INTIMAÇÃO POR EDITAL. NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. CONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. RÉ NÃO ENCONTRADA NO ENDEREÇO DECLINADO NOS AUTOS. CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL. MEIOS DISPONÍVEIS ESGOTADOS. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante o disposto no artigo 370 do Código de Processo Penal, as intimações devem seguir o mesmo modelo usado para as citações, ou seja, devem proceder-se por mandado, quando o réu estiver sujeito à jurisdição do juiz que a houver ordenado (artigo 351 da Lei Processual Penal), por precatória, quando estiver fora do território da jurisdição do juiz processante (artigo 353 do mencionado diploma legal), ou por edital, quando não for encontrado (artigo 361 da legislação processual penal).

2. Contudo, para que as intimações do acusado sejam feitas por edital não se impõe o mesmo rigor exigido para a realização da citação ficta, uma vez que já há contra ele processo instaurado, ou seja, o réu já tem ciência da existência da ação penal contra si deflagrada, pressupondo-se, assim, que a acompanhe, sempre informando ao Juízo onde pode ser encontrado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. No caso dos autos, a recorrente foi interrogada, apresentou defesa prévia e respondeu ao processo em liberdade por força de decisão proferida no feito, somente não tendo sido encontrada quando se tentou intimá-la da prolação de sentença condenatória, ocasião em que foi notificada por edital.

4. Tendo a ré comparecido ao interrogatório judicial e respondido ao processo solta, sabendo da existência da ação penal em tela, e não tendo sido encontrada no endereço constante dos autos, tendo o Juízo de origem diligenciado no sentido de tentar localizá-la tanto para intimá-la da sentença condenatória quanto para cientificá-la da audiência admonitória, não se pode falar que a conversão das penas restritivas de direitos por privativa de liberdade se deu sem que fossem esgotados os meios disponíveis para descobrir seu paradeiro.

5. A colenda Quinta Turma deste Sodalício dispensa a prévia intimação por edital, admitindo a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade pelo simples fato de o acusado, citado pessoalmente e intimado de todos os atos do processo, não ser localizado no endereço existente no processo na fase de execução.

Precedente.

6. Recurso improvido.

(RHC 29.341/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 28/10/2011)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. INTIMAÇÃO DO CONDENADO NO ENDEREÇO FORNECIDO NOS AUTOS. REQUISITO OBSERVADO. PACIENTE EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. EXAURIMENTO DOS MEIOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n.

109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n.

121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n.

117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n.

284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC n.

297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min.

Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração.

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A Jurisprudência deste Tribunal entende que, para a conversão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas restritivas de direito em pena privativa de liberdade, é indispensável a intimação do condenado, assegurando-lhe o direito ao contraditório e a ampla defesa.

IV - *In casu*, foi determinada a intimação pessoal do paciente, tendo o oficial de justiça certificado que o reeducando havia mudado do endereço informado nos autos há 2 (dois) anos (fl. 8).

V - Esta Corte possui entendimento sedimentado no sentido de que "[é] dever do acusado informar a mudança de endereço, conforme disciplina o art. 367 do Código de Processo Penal. Não cabe ao Poder Judiciário realizar diligências para localizar o paradeiro do condenado quando frustradas as tentativas de intimação no endereço por ele fornecido" (HC n. 266.318/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/2/2014).

VI - Segundo julgado do eg. STF, "O art. 181, § 1º, a, da LEP, não exige que haja intimação por edital do condenado que participou de todo o processo, tratando-se de hipótese diversa do réu revel [...]" (HC n. 92.012/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 27/6/2008).

Habeas corpus não conhecido.

(HC 332.033/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 06/11/2015)

Desse modo, deve subsistir o entendimento firmado nas instâncias ordinárias, por ausência de constrangimento ilegal apto a justificar a concessão da ordem.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0304244-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 379.336 / MA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000772920158100034 15482720088100034 772920158100034

EM MESA

JULGADO: 04/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
PACIENTE	: MANOEL COSTA MAGALHAES (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.