



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 270.988 - RS (2013/0162814-8)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : SÍLVIO CORRÊA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS. PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– Firme nesta Corte o posicionamento de que ao paciente beneficiado com a progressão ao regime aberto, e não existindo vaga em estabelecimento prisional adequado, é permitido o recolhimento ao regime domiciliar, até o seu surgimento.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 05 de novembro de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD

(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 270.988 - RS (2013/0162814-8)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : SÍLVIO CORRÊA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):**

Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática do e. Ministro Og Fernandes proferida nos seguintes termos:

A competência deste Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar os habeas corpus, de forma originária, somente se verifica nas hipóteses taxativamente previstas no art. 105, I, alínea "c", da Constituição Federal.

De outro lado, a Carta Magna prevê, no art. 105, II, alínea "a", o recurso ordinário, cabível contra decisões denegatórias proferidas em habeas corpus julgados em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

Outro instrumento, também com matriz constitucional (art. 105, inciso III), é o recurso especial. Nesse aspecto, a competência desta Corte se limita às causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

À luz desse preceito, esta Corte de Justiça não vem mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal.

No caso, constata-se que, julgado o agravo em execução, a defesa impetrou diretamente o presente mandamus nesta Corte Superior, sem que se valesse dos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico, preferindo a via do habeas corpus para questionar a possibilidade de aplicação, no caso concreto, do disposto no art. 117 da LEP.

Assim, verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso próprio, impõe-se a rejeição da impetração.

Cumprе ressaltar, porém, que, uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada obsta que esta Corte expeça ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Passo, assim, à incursão, ainda que breve, nas razões sustentadas pela impetrante, a fim de verificar a ocorrência de eventual constrangimento.

Como dito, o Juízo de Execução deferiu ao paciente a progressão ao regime aberto, sendo concedido, na ocasião, o direito ao cumprimento da pena em prisão domiciliar, ante a ausência de vagas em estabelecimento compatível com o regime aberto.

O Tribunal daquele Estado, por seu turno, deu provimento ao agravo em execução do Ministério Público, nos termos da seguinte ementa:

EXECUÇÃO PENAL. PRISÃO DOMICILIAR. REVOGAÇÃO.

A prisão domiciliar somente tem cabimento nos casos expressamente previstos em lei.

AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO. POR MAIORIA.

Observa-se, pela leitura do aludido acórdão, a ocorrência do alegado constrangimento ilegal.

Embora o artigo 117 da Lei de Execuções Penais disponha taxativamente as hipóteses de cabimento da prisão domiciliar, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça tem permitido o recolhimento do apenado na residência particular, em casos de inexistência de vaga ou estabelecimento adequado ao cumprimento da pena em regime aberto.

Com efeito, a circunstância de o Estado não dispor de meios para promover a execução penal na forma da lei não autoriza a submissão do reeducando a regime mais rigoroso do que aquele para o qual obteve a progressão.

Ora, se o Juízo das Execuções assentou que as casas de albergado da Comarca de Porto Alegre não mais suportam a inclusão de novos condenados, outro caminho não há senão a inserção do paciente em prisão domiciliar.

Veja-se, por todos, o seguinte precedente:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. SUPERLOTAÇÃO E PRECARIEDADE DAS CASAS DE ALBERGADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. CUMPRIMENTO EM REGIME ABERTO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Se, por culpa do Estado, o condenado não vem cumprindo pena em estabelecimento prisional adequado ao regime fixado na decisão judicial (aberto), resta caracterizado o constrangimento ilegal.

2. A superlotação e a precariedade do estabelecimento penal, é dizer, a ausência de condições necessárias ao cumprimento da pena em regime aberto, permite ao condenado a possibilidade de ser colocado em prisão domiciliar, até que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

solvida a pendência, em homenagem aos princípios da dignidade da pessoa humana, da humanidade da pena e da individualização da pena.

3. Ordem concedida para que o paciente seja imediatamente colocado

em regime aberto domiciliar, até o surgimento de vaga em casa de albergado com condições mínimas necessárias ao adequado cumprimento da pena em regime aberto, restabelecido o decisum de primeiro grau. (HC 216828/RS, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 15/02/2012)

De mais a mais, a concessão da prisão domiciliar foi deferida mediante condições e pode ser revista a qualquer tempo.

Diante do exposto, não conheço da impetração. Porém, diante da existência de flagrante ilegalidade, expeço habeas corpus de ofício para restabelecer a decisão do Juízo de primeiro grau que concedeu ao paciente o direito de cumprir pena em regime domiciliar ante a inadequação do local destinado ao presos em regime aberto.

Dê-se ciência ao Tribunal de origem e ao Juiz de primeiro grau (fls. 235-237)..

O agravante alega que o paciente não está enquadrado em qualquer das possibilidades do art. 117 da LEP, para a concessão de prisão domiciliar.

Aduz que "o fato é que a inserção indiscriminada de condenado ainda inapto ao convívio em sociedade, via concessão indevida de prisão domiciliar, além de constituir total desvio à execução penal (art. 185 LEP), indubitavelmente implica no comprometimento da segurança da coletividade, haja vista que o 'recolhimento' do condenado em residência particular não se sujeita à qualquer controle ou fiscalização da Administração, traduzindo-se na verdade em burla à execução da pena e impunidade pelo crime praticado" (fls. 253-254).

Requer, assim, a reconsideração do decisum ou o julgamento do feito pela Turma competente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 270.988 - RS (2013/0162814-8)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)(Relatora):

Nada obstante o empenho da agravante, persisto no entendimento firmado no *decisum* agravado, cujos fundamentos reitero.

Cabe destacar que este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Dessa forma, o presente *writ* não deve ser conhecido por se cuidar de substitutivo de recurso especial. Também não restou configurada flagrante ilegalidade que justificasse a concessão de ordem de ofício, conforme abaixo se demonstrará.

Conforme anteriormente consignado, firme nesta Corte o entendimento de que ao paciente beneficiado com a progressão ao regime aberto, e não existindo vaga em estabelecimento prisional adequado, é permitido o recolhimento ao regime domiciliar, até o seu surgimento.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. AGRAVO EM EXECUÇÃO JULGADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. INEXISTÊNCIA DE CASA DO ALBERGADO NO LOCAL DE DOMICÍLIO DO PACIENTE. DETERMINAÇÃO DO CUMPRIMENTO EM COMARCA DIVERSA. EXCESSIVO ÔNUS PARA O APENADO. CUMPRIMENTO NO REGIME ABERTO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal.

2. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

3. Para o enfrentamento de teses jurídicas na via restrita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória.

4. "O habeas corpus é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heroico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição." (STF, HC n.º 104.045/RJ, julgado em 21.8.2012, de relatoria da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Rosa Weber).

5. In casu, existente manifesta ilegalidade, pois por culpa do Estado o condenado não vem cumprindo a pena no regime fixado na decisão judicial (aberto).

6. O cumprimento da pena em local próximo ao meio social e familiar do apenado - artigo 103 da Lei de Execução Penal- carece de caráter absoluto, entretanto não é viável o condenado arcar com um excessivo ônus no seu deslocamento para comarca diversa, na qual existe casa de albergado, a fim de atender o determinado pela instância de origem.

7. A inexistência de estabelecimento penal adequado ao regime aberto na sua comarca permite que o condenado cumpra a pena em regime aberto domiciliar.

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para que o paciente permaneça em regime aberto domiciliar, diante da inexistência de Casa de Albergado para o adequado cumprimento do regime aberto, nos termos da lei, até que surja, eventualmente, vaga no regime adequado na localidade de seu domicílio (HC 179.610/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 20.2.2013).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE VAGAS. PACIENTE MANTIDO EM ESTABELECIMENTO INADEQUADO. MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- O fato de o paciente, beneficiado com a progressão prisional, aguardar o surgimento de vaga em estabelecimento adequado no regime mais gravoso constitui situação excepcional a autorizar o uso do habeas corpus, dado o evidente constrangimento imposto à liberdade de locomoção do apenado.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para que o paciente aguarde em prisão domiciliar, o surgimento de vaga em estabelecimento compatível com o regime aberto (HC 211.557/MG, por mim relatado, Quinta Turma, DJe 12.3.2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME DEFERIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. AUSÊNCIA DE VAGA EM ESTABELECIMENTO COMPATÍVEL COM O REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL DEMONSTRADO. DESVIO DE FINALIDADE DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. PRISÃO DOMICILIAR. EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. NÃO APRESENTAÇÃO DE ARGUMENTOS NOVOS PELO AGRAVANTE PARA INVALIDAR A DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO POR SEUS PRÓPRIOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTOS.

1. Esta Corte Superior de Justiça tem entendido que a ineficiência do Estado em assegurar instituições em condições adequadas ao cumprimento de pena em regime semiaberto autoriza, ainda que excepcionalmente, a concessão da prisão domiciliar. A superlotação e a precariedade do estabelecimento penal, é dizer, a ausência de condições necessárias ao cumprimento da pena em regime semiaberto, permite ao condenado a possibilidade de ser colocado em prisão domiciliar, até que solvida a pendência, em homenagem aos princípios da dignidade da pessoa humana, da humanidade das penas e da individualização da pena.

2. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 275.742/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 24.9.2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. PACIENTE BENEFICIADO COM O REGIME PRISIONAL ABERTO. INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL ADEQUADO. PRISÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.

1. Se o paciente foi beneficiado com a progressão ao regime prisional aberto e não existe vaga em estabelecimento prisional adequado, é possível a concessão do benefício da prisão domiciliar, até o seu surgimento. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 218.404/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, não tendo o agravante trazido nenhum argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão agravada, nego provimento ao agravo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0162814-8

AgRg no
HC 270.988 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 05279084820128217000 104092961 5279084820128217000 70003270733 70050401090
70052213097

EM MESA

JULGADO: 05/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : SÍLVIO CORRÊA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : SÍLVIO CORRÊA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.