



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.630 - SP (2014/0179510-7)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CRISTINA VICTOR GARCIA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PATTHAMA PUTTAL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO DEFERIDA. BENEFÍCIO CASSADO PELO TRIBUNAL A *QUO*, COM BASE NA SIMPLES CONDIÇÃO DE ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO PAÍS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, configura constrangimento ilegal, por ofensa ao princípio constitucional da igualdade, o indeferimento de benefícios da execução ao estrangeiro em situação irregular no País, tais como a progressão de regime, apenas com base nesse fundamento. Precedentes.
3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão de 1º Grau, concessiva da progressão ao regime aberto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Tuma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 11 de novembro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.630 - SP (2014/0179510-7)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CRISTINA VICTOR GARCIA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PATTHAMA PUTTAL

RELATÓRIO

MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso, com pedido liminar, impetrado em favor de PARRHAMA PUTTAL, em face do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que, no curso da execução da pena, o paciente postulou os benefícios da progressão de regime e do livramento condicional perante o juízo das execuções, sendo-lhe deferida a progressão ao regime aberto (fls. 22/24e).

Interposto agravo em execução pelo órgão ministerial, foi provido o recurso, cassando-se a benesse.

Alega a impetrante, em suma, falta de fundamentação para a cassação do benefício. Sustenta que [a] *LEP prevê apenas o preenchimento de requisitos objetivo e subjetivo para que a paciente faça jus à progressão, não fazendo qualquer diferença entre brasileiros/as e estrangeiro/as* (fl. 4e), razão pela qual, *a progressão ao regime aberto constitui direito subjetivo da paciente, devendo lhe ser concedido, pois* (fl. 4e).

Requer, liminarmente, sejam suspensos os efeitos do acórdão impugnado. No mérito, pede a cassação do acórdão impugnado, a fim de que seja restabelecida a decisão de 1º Grau, concessiva do benefício da progressão ao regime aberto.

O pedido de liminar foi indeferido à fl. 83e.

Foram prestadas as informações às fls.92/102e.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, mas pela concessão da ordem de ofício (fls. 105/110e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 299.630 - SP (2014/0179510-7)

VOTO

MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

De início, cumpre ressaltar que o presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Nesse contexto, ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. Passo, assim, ao exame das alegações.

Compulsando os autos, verifica-se que o benefício da progressão de regime foi deferido pelo juízo das execuções (fls. 22/24e).

Interposto agravo em execução, foi cassada a benesse, com base nas razões que se seguem, *in verbis*:

A agravada, natural da Tailândia (fls. 03), condenada a cumprir 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, teve deferido seu pedido de progressão ao regime aberto.

Como bem demonstrou o douto representante do Parquet a progressão ao regime aberto é incompatível com a situação da agravada, que é estrangeira e não comprovou estar em situação regular no País.

É que, nessa situação, não poderá a agravada se dedicar à atividade laborativa, que é da essência do regime aberto, nos termos do artigo 114, inciso I, da Lei de Execução Penal.

E, embora não haja notícia de decreto de expulsão, a medida, que poderá ser decretada a qualquer momento, poderá ter seu cumprimento frustrado pelo exercício do benefício concedido.

[...]

Por outro lado, não há se falar em violação ao princípio da isonomia, que consiste em tratar de modo igual os iguais e de modo desigual os desiguais na medida de cada desigualdade.

Assim sendo, de rigor a reforma da r. decisão agravada, por incompatibilidade entre o benefício deferido e a situação da agravada, que é estrangeira e não comprovou estar em situação regular no País.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO (fls. 72/74e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, como visto, foi cassado o benefício da progressão de regime, tão somente em virtude de se tratar de apenada estrangeira, inexistindo sequer decreto de expulsão em seu desfavor.

Ocorre que, nos termos da jurisprudência desta Corte, configura constrangimento ilegal, por ofensa ao princípio constitucional da igualdade, o indeferimento de benefícios da execução ao estrangeiro em situação irregular no País, tais como a progressão de regime, apenas com base nesse fundamento, como se verifica na espécie.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME INDEFERIDA. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR NO PAÍS. INEXISTÊNCIA DE DECRETO DE EXPULSÃO OU INQUÉRITO POLICIAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Negar a progressão para o regime semi-aberto ao condenado estrangeiro em situação irregular no país, pelo simples fato de estar impedido de exercer atividade remunerada no mercado formal significa impor condição discriminatória e não prevista em lei, por sua própria condição pessoal de estrangeiro, sobretudo quando inexistente inquérito de expulsão instaurado ou decreto de expulsão em andamento em seu desfavor. Precedentes.

2. Ordem concedida para determinar ao juiz das execuções que, afastado o impedimento relativo à condição de estrangeiro em situação irregular no País, prossiga no exame dos demais requisitos para a concessão da progressão de regime prisional, com comunicação à autoridade competente - Ministro da Justiça -, sobre a situação irregular da Paciente no país (HC 114.901/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 16/03/2009).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES (ARTS. 12 E 18, I DA LEI 6.368/76). PENA: 4 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO. ESTRANGEIRA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. INEXISTÊNCIA DE PROCESSO DE EXTRADIÇÃO EM ANDAMENTO. POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME, IN CASU. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, APENAS PARA DETERMINAR A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE PROGRESSÃO NOS TERMOS DO ART. 112 DA LEP.

1. A hipótese destes autos difere de outras apreciadas por esta 5a. Turma, em que negado o benefício da progressão de regime a estrangeiro em razão de já haver processo ou ordem de extradição.

2. A simples condição de estrangeiro em situação irregular não impede o acesso do condenado à progressão de regime prisional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Como bem ressaltou o ilustre representante do Parquet Federal, o art. 35 do CPB dispõe que, no regime intermediário (semi-aberto), a regra é o trabalho interno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar que, por óbvio, não é regido pela CLT e independe de visto de permanência ou qualquer outro requisito de ordem administrativa.

4. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial, apenas para determinar que o Juiz da Execução aprecie o pedido de progressão nos termos do art. 112 da LEP (HC 106.175/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 15/12/2008).

Ressalte-se que, como já assinalado, consoante se extrai dos autos, sequer existe decreto de expulsão em desfavor da paciente, justificando com maior razão a concessão do benefício.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *writ*. Concedo, porém, a ordem de ofício para restabelecer a decisão de 1º Grau, concessiva da progressão ao regime aberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0179510-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 299.630 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00012700420124036181 02016046120138260000 1011434 12700420124036181
20140000112045 2016046120138260000

EM MESA

JULGADO: 11/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. FATIMA APARECIDA DE SOUZA BORGHI

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CRISTINA VICTOR GARCIA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PATTHAMA PUTTAL

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 do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.