



ACÓRDÃO N.º

PROCESSO N.º 0004717-98.2017.8.14.0000

ORGÃO JULGADOR: SEÇÃO DE DIREITO PENAL

RECURSO: HABEAS CORPUS PARA RESTABELECIMENTO DO REGIME PRISIONAL PARA O SEMIABERTO COM PEDIDO DE LIMINAR

COMARCA DE ORIGEM: CAPITAL.

IMPETRANTE: FERNANDO ALBUQUERQUE DE OLIVEIRA – DEF. PUB

IMPETRADO: JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DA COMARCA DE CAPANEMA-PA.

PACIENTE: DAVID DA SILVA SOUSA

RELATORA: DESEMBARGADORA VÂNIA LÚCIA CARVALHO DA SILVEIRA

RELATORA VOTO-VISTA: DESEMBARGADORA MARIA DE NAZARÉ GOUVEIA

EMENTA. HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL. REGIME SEMIABERTO. EVASÃO. REGRESSÃO PARA O REGIME FECHADO. MAIS GRAVOSO QUE O FIXADO NO ÉDITO CONDENATÓRIO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO DO APENADO, ORA PACIENTE, GARANTIDO CONSTITUCIONALMENTE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PRÉVIO. SÚMULA 533/STJ. APLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. DECISÃO UNÂNIME.

1. O presente Writ foi impetrado com a finalidade de extinguir uma decisão proferida em sede de execução penal, que por expressa disposição da Lei de Execuções Penais, só pode ser guerreada por instrumento próprio, que é o recurso denominado agravo em execução, cujo ajuizamento deverá ocorrer no prazo de cinco dias contado da intimação do respectivo ato decisório, sob pena de se desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando constatada a existência de flagrante ilegalidade, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A fuga empreendida pelo apenado do estabelecimento carcerário, não devidamente justificada, configura falta grave, a ensejar a regressão do regime de cumprimento da pena, inclusive para um mais gravoso do que aquele fixado na sentença, a qual será executada de forma dinâmica e em observância e dependência do mérito apresentado pelo condenado, durante o período de encarceramento.

3. Entretanto, imprescindível se mostra a instauração de procedimento administrativo disciplinar pelo diretor do estabelecimento prisional, a fim de que seja apurada falta grave, assegurando-se ao apenado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. Entendimento esse adotado pelo STJ em sede de recurso repetitivo (REsp 1.378.557/RS). Inteligência da Súmula 533, do mesmo Tribunal.

4. Evidenciado está o constrangimento ilegal, quando a decisão que determinou a regressão do paciente ao regime fechado for prolatada em audiência de justificação, sem a devida instauração de procedimento administrativo disciplinar para a apuração da falta grave (fuga), fato que enseja a nulidade do decisum vergastado e o retorno do mesmo ao regime



semiaberto, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo para o reconhecimento da falta grave e posterior regressão de regime determinada pelo Juízo da Execução, exatamente como ocorreu no caso vertente.

5. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício. Decisão unânime.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Seção de Direito Penal, à unanimidade, em não conhecer do writ, e concedê-lo de ofício, nos termos do voto da Desembargadora Relatora que anuiu ao voto-vista prolatado pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria de Nazaré Gouveia dos Santos.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e nove dias do mês de maio de 2017.

Julgamento presidido pelo Exmo. Sr. Des. Milton Augusto de Brito Nobre.

Belém/PA, 29 de maio de 2017.

Desembargadora Vânia Lúcia Silveira  
Relatora

## RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus para restabelecimento do regime prisional fixado na sentença, com pedido de liminar, impetrado em favor de David da Silva Sousa, em face de ato tido como ilegal do Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Capanema-Pa.

Narra o impetrante, em síntese, que o paciente foi condenado pelo Juízo da 5ª Vara Penal de Belém, pela prática do delito tipificado no art. 157, do Código Penal Brasileiro, à pena de 05 (cinco) anos e 04(quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto.

Informa que, após iniciar o cumprimento da pena, o paciente fugiu, e após ser recapturado, foi realizada audiência de justificação, oportunidade em que o Magistrado determinou que, em regressão passe o apenado a cumprir sua pena em regime fechado.

Argumenta que se estabelecido pelo Juízo da condenação, após a análise dos requisitos legais, o regime semiaberto como sendo o adequado para o cumprimento da reprimenda, IMPOSSIVEL, seja tal regime ALTERADO pelo Juízo da Execução, eis que inexistente condenação sobrevinda, portanto, ausente incidente de soma de reprimendas. (fl. 06).

Sustenta que tal decisão solapou os Princípios da Execução Penal ao atribuir regime diverso da sentença condenatória, a inovando

Pugna pela concessão da medida liminar, com o restabelecimento do regime anterior de cumprimento da reprimenda, reconhecendo-se, assim, o regime ditado pelo Juízo da Condenação e não o da Execução, e ao final a confirmação da ordem, com a anulação da decisão combatida, uma vez que de encontro com o determinado pelo Juízo sentenciante, que estabeleceu o



regime semiaberto.

Requer, ainda, que seja impedido o Juízo de piso de proceder qualquer alteração na data de referência (data-base) para a obtenção dos direitos consentâneos a execução penal, vez que, medida despedida de amparo legal, determinando-se, assim, o cômputo dos dias de pena anteriormente cumpridos, a fim de avaliar o cumprimento do requisito objetivo a progressão de regime. (fl. 14).

Juntou documentos às fls. 15/25.

Às fls. 28, indeferi a liminar pleiteada.

Em suas informações (fls. 32), o Juízo a quo assim esclarece:

(...) Inicialmente, o apenado foi condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão em regime semiaberto, pela prática do crime de roubo circunstanciado, cujo transitio em julgado se deu em 15/10/2015.

Em 06/11/2015, o apenado empreendeu fuga do presídio em que cumpria a pena no regime semiaberto, tendo sido recapturado.

Em 02/04/2016, o paciente empreendeu novamente fuga e foi preso em flagrante em 06/10/2016.

À fl. 21, consta decisão datada de 09/03/2017 determinando cautelarmente a regressão de regime do apenado e designação de audiência de justificação para o dia 15/03/2017, às 11h.

De acordo com o termo de audiência de fl. 24, o apenado encontrava-se cumprindo sua pena em regime semiaberto e fugiu do local de cumprimento de pena sob o fundamento de que estaria sofrendo ameaças de outro interno.

De posse dessas informações, foi determinada a regressão de regime do apenado, bem como a interrupção do lapso temporal para progressão de regime da data da fuga até a sua prisão em flagrante, sem prejuízo dos dias de trabalho ou estudo que serviram para remissão.

Pelo que consta o processo encontra-se em ordem, e o apenado faz jus à progressão para o regime semiaberto com data para o dia 07 de julho de 2017, com livramento condicional previsto para o dia 28/09/2017.

Nesta Superior Instância, o Custos Legis, representado pela Procuradora de Justiça Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo, manifestou-se pelo conhecimento e denegação da ordem impetrada.

É o relatório.

#### VOTO

Insurge-se o paciente contra decisão do Juízo da Vara de Execuções Penal da RMB, que, em audiência de justificação, determinou, a regressão do regime de cumprimento de pena do semiaberto, imposto na sentença, para o fechado, ante o cometimento de falta grave, no caso, fuga.

A matéria objeto do writ reside, portanto, na possibilidade, ou não, de regressão do preso a regime mais gravoso que aquele constante no título executivo penal pelo cometimento de falta grave.

Cumprir destacar, ab initio, que o writ em apreço foi impetrado em substituição ao recurso de agravo em execução, legalmente previsto para impugnar a decisão proferida pelo Juízo de piso, consoante art. 197, da Lei nº 7.210/84, o que obsta o seu conhecimento por esta Egrégia Corte de Justiça, já que os Tribunais Superiores sedimentaram o entendimento de ser incabível o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, sob pena de se desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando constatada a existência de flagrante ilegalidade, hipótese em que se concede a ordem de ofício.



Portanto, a par de tais esclarecimentos, forçosa é a minha conclusão de que, o presente Writ foi impetrado com a finalidade de extinguir uma decisão proferida em sede de execução penal, que por expressa disposição da Lei de Execuções Penais, só pode ser guerreada por instrumento próprio, que é o recurso denominado agravo em execução, cujo ajuizamento deverá ocorrer no prazo de cinco dias contado da intimação do respectivo ato decisório. Nesta linha de intelecção transcrevo os seguintes julgados do Excelso Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Estadual:

STJ: HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PACIENTE NÃO LOCALIZADO PARA DAR INÍCIO AO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS DE LOCALIZAÇÃO. QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA DE PRÉVIA OITIVA DO APENADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. AUSENTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e deste Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, ante as alegações expostas na inicial, afigura-se razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. (...). 3. (...). (HC 302.885/RS, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/08/2016, DJe 02/09/2016)

(...) 1) 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 - ...omissis... (STJ - 5ª Turma - HC 249.000/SP - Relatora Ministra Marilza Maynard - Julg. de 23.04.2013 - DJe de 26.04.2013).

HABEAS CORPUS COM PEDIDO LIMINAR. (...) PEDIDO DE PROGRESSÃO DE REGIME. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PRÓPRIO PREVISTO NO TEXTO LEGAL. AGRAVO DE EXECUÇÃO. NÃO SE ADMITE A UTILIZAÇÃO DE HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ORDEM NÃO CONHECIDA. I. Ressalto, desde logo, que os impetrantes não manejaram o recurso adequado, uma vez que a decisão que está sendo combatida neste writ é ato decisório de juízo de execuções penais, a qual deveria ser analisada por via de Agravo de Execução. (...) III. Ordem não conhecida. Precedentes. (TJPA - Órgão Julgador - Seção de Direito Penal - HC 0014781-41.2015.8.14.0000 - Relator Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes - Data do Julgamento: 14/09/2015 - Data de Publicação: 16/09/2015).

Para maior elucidação do caso, imperioso nesse momento transcrever a decisão guerreada (fl. 33), in verbis:

Cuidam-se os autos de regressão de regime em desfavor do Apenado DAVID DA SILVA SOUSA, que cumpria pena no regime semiaberto, quando empreendeu fuga da casa penal. É o relatório. Decido. Da mesma forma que a pena é executada de maneira progressiva, é legalmente admissível que possa ocorrer a regressão, isto é, a passagem de regime menos severo para um mais rigoroso. A previsão legal está esculpida no art. 118 da Lei de Execução Penal. No caso em tela, ao Apenado é atribuída a prática de falta grave, prevista no artigo 50, II, da Lei de Execução Penal. Oportunizado ao Apenado justificar sua conduta, não restou comprovada qualquer causa que exclua a falta grave, ou que denote a falta de percepção do apenado da ilicitude de sua conduta. O comportamento consciente e voluntário do Representado, em descumprir as regras do regime menos gravoso, revela que ainda não está preparado para, usando da autodisciplina, gozar com responsabilidade dos benefícios do regime mais brando. Isto posto, considerando o disposto nos arts. 66, inc. III, letra "b", e 118, inc. I, da Lei de Execução Penal, DETERMINO QUE EM REGRESSÃO PASSE O APENADO A CUMPRIR SUA PENA EM REGIME FECHADO. DECLARO AINDA A INTERRUPÇÃO DA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA FUTURA PROGRESSÃO DE



REGIME, A CONTAR DA DATA DA RECAPTURA, SEM A PERDA DOS DIAS TRABALHADOS OU REMIDOS. Expeça-se cálculo de liquidação de pena, intimando o reeducando de seu teor.

Não há dúvidas de que a evasão do estabelecimento carcerário constitui falta grave prevista no art. 50, II da LEP. Tal infração remete à aplicação do art. 118, I da LEP, que sujeita o infrator à regressão do regime de cumprimento da pena. E a tal efeito não impede o réu de ingressar em regime mais gravoso do que aquele constante do título executivo judicial, como argumenta o impetrante.

Segundo leciona o doutrinador Julio Fabrini Mirabetti, se de um lado é imprescindível dotar a pena privativa de liberdade de progressão, que viabiliza ao condenado vislumbrar a possibilidade futura de vida livre, por outro não se deve enfraquecer a repressão social. Em caso de não se adaptar o condenado ao regime semiaberto ou aberto, demonstrando a inexistência de sua reintegração social, fica o condenado também sujeito à regressão. Constitui-se esta na transferência do condenado para qualquer dos regimes mais rigoroso. (Execução Penal, 11ª edição, Editora Atlas, p. 487).

A execução penal objetiva a concretização de um comando sentencial e se desenvolve de maneira dinâmica, observando-se o intuito de reintegração do preso à sociedade. Esse dinamismo a que está sujeita a pena, durante o seu cumprimento, desenvolve-se através dos inúmeros incidentes a serem decididos pelo magistrado e que resultam na alteração do título executivo, embora respeitados os limites nele fixados. Dessa forma, a quantidade de pena originalmente disposta poderá ser alterada através do reconhecimento de benefícios como a remissão, o indulto e a comutação, dentre outros; bem como o tempo de cumprimento ou mesmo o regime, com o livramento condicional, a progressão, e, até mesmo, a possibilidade de regressão a regime mais gravoso que aquele fixado no dispositivo sentencial. São tão marcantes e peculiares tais características que até mesmo o instituto da coisa julgada, no que diz com a sentença penal condenatória, recebe certa flexibilização, não obedecendo ao mesmo rigorismo que lhe é emprestado na esfera cível, justamente porque sua execução não se dará de maneira estática, mas obedecerá a princípios norteadores próprios, ligados à função retributiva, mas, também e essencialmente, ressocializadora da pena observado o mérito de cada apenado.

Conforme leciona Ada Pellegrini Grinover, a sentença condenatória penal contém implícita a cláusula rebus sic stantibus, como sentença determinativa que é: o juiz fica, assim, autorizado, pela natureza mesma da sentença, a agir por equidade, operando a modificação objetiva da sentença sempre que haja mutação nas circunstâncias fáticas. Cumpre lembrar que a sentença determinativa transita em julgado, sendo, porém passível de um processo de integração em obediência à cláusula que contém; é, pois, suscetível de revisão, no processo de execução, nos casos expressamente autorizados por lei (As Nulidades do Processo Penal, 8ª edição, Editora Revista dos Tribunais, pág. 370).

In casu, o argumento do impetrante de ser ilegal a regressão a regime mais gravoso que o fixado em sentença condenatória transitada em julgado não merece prosperar, pois considerando que o apenado, ora paciente, fugiu do



cárcere em que se encontrava recolhido, o que por sua vez de acordo com o disposto no art. 50 da Lei de Execuções Penais trata-se de falta grave, observa-se situação perfeitamente abrigada pela própria norma antes mencionada em seu art. 118, inc. I, o qual se mostra imperioso transcrever, in verbis:

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.

Desta feita, tem-se que, ao contrário do aduzido pelo impetrante, a supramencionada regressão prevista no aludido dispositivo legal admite a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, não havendo restrição legal acerca da impossibilidade de imputar ao paciente regime prisional mais gravoso que o estipulado em seu édito condenatório, até porque, se contrário fosse, haveria grande risco de se fomentar o descumprimento das penas privativas de liberdade pelos apenados, vez que não poderiam ser punidos com a imposição de regime mais severo. Assim, o réu que cumpre pena em regime menos gravoso, ao praticar falta grave, pode ser transferido para regime mais rigoroso. Nesse sentido jurisprudência de nossos tribunais superiores, in verbis:

STF: Recurso ordinário em habeas corpus. 2.Execução Penal. 3.Falta disciplinar grave. 4. Fixação de nova data-base para obtenção de benefícios executórios. Possibilidade. Precedentes.5. Regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso que o fixado em sentença transitada em julgado (aberto ou semiaberto). Possibilidade. Regência do art. 118 da Lei de Execuções Penais.6. Constrangimento não evidenciado.7. Recurso a que se nega provimento. (RO 104585 RS, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 08-10-2010)

STF: HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PROGRESSIVA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - COMETIMENTO DE FALTA GRAVE - REGRESSÃO AO REGIME PENAL IMEDIATAMENTE ANTERIOR, EXCETO QUANDO PRATICADA ESSA INFRAÇÃO DISCIPLINAR NO REGIME FECHADO - REINÍCIO DE CONTAGEM DO PRAZO DE 1/6 (LEP, ART. 112) OU, CONFORME O CASO, DE 2/5 OU DE 3/5 (LEI Nº 8.072/90, ART. 2º, § 2º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.464/2007), CONSIDERADO, PARA EFEITO DE NOVA PROGRESSÃO DE REGIME, O TEMPO DE PRISÃO REMANESCENTE - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - PEDIDO INDEFERIDO. - A execução da pena privativa de liberdade sujeitar-se-á a medidas de regressão, com transferência para regime mais rigoroso, sempre que o sentenciado incidir em falta grave (LEP, art. 50) ou em qualquer das situações previstas no art. 118 da Lei de Execução Penal. - Se o condenado, achando-se em regime fechado, nele cometer falta grave, sujeitar-se-á ao efeito secundário da regressão, devendo reiniciar, a partir do cometimento daquela transgressão disciplinar, o cumprimento de 1/6 (LEP, art. 112) ou, quando for o caso, de 2/5 ou de 3/5 (Lei nº 8.072/90, art. 2º, § 2º, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007), considerado, para efeito de nova progressão de regime, o tempo remanescente da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta. Precedentes. - A adoção, pelo Poder Judiciário, dessas medidas de caráter regressivo não ofende a coisa julgada, não atinge o direito adquirido nem afeta o ato jurídico perfeito, pois a exigência de satisfatório comportamento prisional do sentenciado - que revele a participação ativa do próprio condenado em seu processo de reeducação - constitui pressuposto essencial e necessário à execução progressiva da pena privativa de liberdade. Precedentes. (HC 93554, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 29-05-2009)

STJ: HABEAS CORPUS. PENAL. EXECUÇÃO PENAL. PRÁTICA DE CRIME DOLOSO DURANTE A EXECUÇÃO DA PENA. FALTA GRAVE. ANOTAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCINDIBILIDADE. REGRESSÃO E PERDA DOS DIAS REMIDOS. CABIMENTO. REINÍCIO DO PRAZO PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA PROGRESSÃO DE REGIME. LEGALIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Basta o cometimento do crime doloso para reconhecimento da falta grave, sendo prescindível o trânsito em julgado da condenação



para a aplicação das sanções disciplinares. Precedentes. 2. O cometimento de falta grave pelo condenado acarreta a regressão de regime e a perda dos dias remidos, sem que se vislumbre ofensa ao direito adquirido ou à coisa julgada. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Segundo entendimento fixado por esta Corte, o cometimento de falta disciplinar de natureza grave pelo Executado acarreta o reinício do cômputo do interstício necessário ao preenchimento do requisito objetivo para a concessão do benefício da progressão de regime (REsp 1.176.486/SP, 3.ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento concluído em 28/03/2012), iniciando-se o novo período aquisitivo a partir da data da última infração disciplinar. 4. Habeas corpus denegado. (HC 237.983/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe 13/08/2012)

STJ: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. AUSÊNCIA DE RETORNO APÓS A OBTENÇÃO DE SAÍDA TEMPORÁRIA. FUGA (ART. 50, II, DA LEP). CONFIGURAÇÃO. REGRESSÃO DE REGIME. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA (ART. 118, I, DA LEP). (...). 1. Esta Corte tem entendido que o atraso sem justificativa no retorno da saída temporária configura falta grave consistente em fuga do estabelecimento prisional, nos moldes do art. 50, II, da Lei n. 7.210/1984. 2. O art. 118, I, da Lei de Execução Penal é expreso no sentido da regressão de regime prisional em razão da prática de falta disciplinar de natureza grave. 3. (...) 4. Ordem parcialmente concedida (...) (HC 175.254/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/11/2011)

STJ: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DO REGIME SEMIABERTO PARA O FECHADO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 118, I, DA LEI N. 7.210/84. PRECEDENTES DO STJ. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. 1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. 2. Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação incorrente na espécie. 3. Nos termos do art. 118 da Lei n. 7.210/84, a execução da pena privativa de liberdade está sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave ou sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime. 4. Ainda que a sentença condenatória tenha fixado regime inicial mais benéfico ao réu, a regressão para regime mais gravoso é possível quando o apenado pratica falta grave, como é o caso do paciente que, condenado a pena de reclusão no regime inicialmente semiaberto, foi regredido para o fechado. 5. Ademais, nos termos da Lei de Execuções Penais, o cometimento de falta grave implica não só a regressão do regime de cumprimento da pena (art. 118, inciso I), mas também a perda do direito de realizar trabalhos externos (art. 37, parágrafo único), a revogação do direito à saída temporária (art. 125) e a perda de até um terço dos dias remidos (art. 127), além de representar marco interruptivo para concessão de progressão de regime e outros benefícios, a exceção do livramento condicional e da comutação da pena (REsp 1.176.486/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 3ª SEÇÃO, DJe de 01/06/2012). 6. Habeas corpus não conhecido. (HC 242.002/AC, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 10/06/2013). GRIFEI.

Um fator insuperável incide sobre a questão, entretanto, pois, não há notícia dos autos da interposição de Processo Administrativo Disciplinar para a comprovação da falta grave supostamente cometida pelo paciente, contrariando, assim, o que vem decidindo o STJ que, em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp n. 1.378.557/RS, firmou entendimento no sentido de ser imprescindível a realização do Processo Administrativo Disciplinar, com a presença de advogado constituído ou defensor público, para apuração do cometimento de falta grave no âmbito



da execução penal, em razão da expressa previsão contida no art. 59 da LEP.  
Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO PENAL. 1. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). DETERMINAÇÃO EXPRESSA DO ART. 59 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. PODER DISCIPLINAR. ATRIBUIÇÃO DO DIRETOR DO PRESÍDIO (LEP, ARTS. 47 E 48). DIREITO DE DEFESA A SER EXERCIDO POR ADVOGADO CONSTITUÍDO OU DEFENSOR PÚBLICO NOMEADO. OBSERVÂNCIA DA GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. 2. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. 2. Recurso especial não provido. (REsp n. 1.378.557/RS. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Terceira Seção. Julgamento: 23/10/2013)

Aliás, o tema em debate já se encontra pacificado por meio da Súmula nº 533, do STJ, in verbis:

Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado.

Como se vê, a decisão que determinou a regressão do paciente a regime mais gravoso, em audiência de justificação, foi proferida ao arrepio de entendimento já sumulado pelo STJ e adotado por esta Corte, de forma que a não instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar para a apuração da falta grave, torna nulo o decisum atacado, devendo, na hipótese, a coação ilegal ser sanada de ofício.

Nesse sentido:

STJ: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE CABIMENTO. RECONHECIMENTO DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. FUGA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PRÉVIO. SÚMULA 533/STJ. APLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. Deve ser mantida a decisão monocrática em que não se conhece da impetração, substitutiva do recurso adequado, mas se concede ordem de habeas corpus de ofício, quando evidenciada ofensa a entendimento sumulado deste Superior Tribunal, no sentido da indispensabilidade do procedimento administrativo disciplinar prévio ao reconhecimento de infração disciplinar. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 351.293/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/06/2016, DJe 30/06/2016)

STJ: EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FALTA GRAVE. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. IMPRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 533/STJ. EXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. LIMINAR CONFIRMADA. 1. 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 a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. "Para o reconhecimento da falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado" (REsp 1.378.557/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC,



Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 21/03/2014; Súmula 533/STJ). 3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para, diante da ausência de prévia instauração de procedimento administrativo disciplinar, cassar a decisão de primeiro grau e o acórdão que a confirmou, determinando que seja afastado o reconhecimento da falta grave, bem como os efeitos dela decorrentes, sem prejuízo da instauração do PAD competente. (HC 319.942/RS, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/12/2015, DJe 17/12/2015)

HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR – FUGA DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL – FALTA GRAVE – REGRESSÃO AO REGIME FECHADO – WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO – NÃO CONHECIMENTO – FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE ENSEJA A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO – AUSÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – IMPRESCINDIBILIDADE PARA FINS DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE – ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO – INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N° 533, DO STJ – CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO – ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Não se conhece do habeas corpus impetrado em substituição ao recurso de agravo em execução, meio cabível para impugnar a decisão que determinou a regressão de regime à paciente, exceto quando constatada a existência de flagrante ilegalidade ou teratologia na decisão judicial impugnada, como in casu, hipótese em que se concede a ordem de ofício. 2. É imprescindível a instauração de procedimento administrativo disciplinar pelo diretor do estabelecimento prisional, para a apuração de falta grave, assegurando-se ao apenado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. Entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1.378.557/RS). Inteligência da Súmula 533, do STJ. 3. Hipótese em que a decisão que determinou a regressão da paciente ao regime fechado foi prolatada em audiência de justificação, não tendo sido instaurado procedimento administrativo disciplinar para a apuração da falta grave (fuga), fato que enseja a nulidade do decisum vergastado e o retorno da mesma ao regime semiaberto, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo para o reconhecimento da falta grave e posterior regressão de regime determinada pelo Juízo da Execução, em sendo o caso. 4. Constrangimento ilegal evidenciado. 5. Habeas corpus não conhecido, porém, concedido de ofício. Decisão unânime. (HC - PROCESSO N.º 0009993-47.2016.8.14.0000. COMARCA DE ORIGEM: São Caetano de Odivelas. IMPETRANTE: Adv. Fernando Magalhães Pereira. PACIENTE: Roberta Sandreli Monteiro Rolim. IMPETRADO: Juiz de Direito da 1ª Vara de Execução Penal da Capital. RELATORA: Des. Vania Fortes Bitar).

Ante o exposto, não conheço do presente writ; porém, de ofício, concedo a ordem impetrada, para que o paciente retorne ao regime semiaberto, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo disciplinar para o reconhecimento da falta grave e posterior regressão de regime determinada pelo Juízo da Execução, caso entenda necessário. Belém/PA, 29 de maio de 2017.

Desembargadora VÂNIA LÚCIA SILVEIRA  
Relatora



**HABEAS CORPUS PARA RESTABELECIMENTO DO REGIME PRISIONAL PATA O SEMIABERTO COM PEDIDO DE LIMINAR**

Paciente: DAVID DA SILVA SOUSA

Impetrante: Fernando Albuquerque de Oliveira – Defensor Público

Impetrado: Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Capanema/Pa.

Relator: Desa. Vânia Lúcia Carvalho da Silveira

Relatora do voto-vista: Desa. Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos

Procurador de Justiça: Dra. Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo

**RELATÓRIO:**

Adoto o relatório da iminente Relatora Desa. Vânia Lúcia Carvalho da Silveira.

**VOTO-VISTA:**

O paciente foi condenado a pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no art. 157 do CP, a ser cumprida no regime semiaberto. Informa que após iniciar o cumprimento da pena, o mesmo fugiu, e após ser recapturado foi realizada audiência de justificação, oportunidade em que o magistrado determinou a regressão para que o apenado cumpra sua pena em regime fechado.

Alegou o impetrante que o regime semiaberto como sendo o adequado para o cumprimento da reprimenda, torna impossível que o regime seja alterado pelo Juízo de Execuções, eis que inexistente condenação sobrevinda, portanto, ausente incidente de soma de reprimendas.

Embora a eminente Relatora tenha entendido pela regressão do paciente ao regime fechado, com a justificativa da realização da audiência de justificação, sem notícia de instauração de procedimento administrativo disciplinar, é de se observar a imprescindível necessidade do PAD, não sendo a audiência de justificação suficiente a determinar a regressão do paciente pelo cometimento de falta grave.

A sumula 533 do STJ assim dispõe:

Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. (Súmula 533, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 15/06/2015)

A relatora, em decisão datada do dia 19.12.2016, nos mesmos termos deste writ, entendeu ser imprescindível o procedimento administrativo disciplinar:

**HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL. REGIME SEMIABERTO. EVASÃO. REGRESSÃO CAUTELAR.**



AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PRÉVIO. SÚMULA 533/STJ. APLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. DECISÃO UNÂNIME. 1. 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 na decisão judicial impugnada a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. Imprescindível se mostra a instauração de procedimento administrativo disciplinar pelo diretor do estabelecimento prisional, a fim de que seja apurada falta grave, assegurando-se ao apenado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. Entendimento esse adotado pelo STJ em sede de recurso repetitivo (REsp 1.378.557/RS). Inteligência da Súmula 533, do mesmo Tribunal. 3. Evidenciado está o constrangimento ilegal, quando a decisão que determinou a regressão do paciente ao regime fechado for prolatada em audiência de justificação, sem a devida instauração de procedimento administrativo disciplinar para a apuração da falta grave (fuga), fato que enseja a nulidade do decisum vergastado e o retorno do mesmo ao regime semiaberto, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo para o reconhecimento da falta grave e posterior regressão de regime determinada pelo Juízo da Execução, exatamente como ocorreu no caso vertente. (2016.05136402-80, 169.807, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador SEÇÃO DE DIREITO PENAL, Julgado em 2016-12-19, Publicado em 2017-01-10).

De igual forma, colaciono entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça, em Mandado de Segurança, de Relatoria do Des. Rômulo Ferreira Nunes:  
MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL NA ESPÉCIE ? AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. NÃO CONHECIMENTO. FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE ENSEJA A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. JUÍZO COATOR QUE DETERMINOU EM AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO A REGRESSÃO DOS APENADOS AO REGIME FECHADO EM RAZÃO DE FUGA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPRESCINDIBILIDADE DA INSTAURAÇÃO DE PAD PARA FINS DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E POR ESTA EGRÉGIA CORTE DE JUSTIÇA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 533 DO STJ. DECISÕES QUE RECOLOCARAM OS CONDENADOS NOVAMENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO QUE DEVEM SER ANULADAS. COAÇÃO ILEGAL EVIDENTE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I. Inviável a impetração de mandado de segurança de natureza penal, impondo-se, assim, o não conhecimento do mandamus, utilizado de maneira residual no âmbito do processo penal, sobretudo nas hipóteses em que não for possível a interposição de habeas corpus ou quando não houver previsão legal de recurso próprio, salvo quando evidenciada a existência de coação ilegal na decisão judicial impugnada a ensejar a concessão da ordem de ofício; II. Na hipótese, o juízo coator em 24/01/17 determinou em audiências de justificação para apuração de falta grave, após a oitiva dos condenados, com a presença de seus defensores e do Ministério Público a regressão dos apenados ao regime fechado ex vi do art. 50, inciso II c/c art. 118, inciso I da LEP, sem dispor dos relatórios conclusivos dos procedimentos administrativos disciplinares outrora instalados para apurar as faltas cometidas pelos detentos, fatos corroborados pelo juízo coator em suas informações (fl.61/62) e ainda nos termos de audiência acostados às fls. 68/77; III. Atestou o magistrado nas decisões combatidas, que resultaram na regressão dos apenados ao regime mais gravoso, que conquanto a Súmula 533 do STJ entenda que o PAD é imprescindível, há precedentes do Supremo Tribunal Federal que dispensam o



referido procedimento administrativo no caso em que o preso é ouvido na presença do parquet e de seu defensor; IV. Entretanto, diferentemente do entendimento esposado pelo juízo de 1º grau, que apresenta em suas decisões precedentes da corte constitucional, que não mais condizem com a análise temporal do tema em discussão, constata-se que a observância plena dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, não passa somente pela presença do Ministério Público e da defesa em audiência de justificação, mas, também, pela obediência a lei ordinária e do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, devidamente pacificado nos termos da súmula 533 do STJ e materializado em diversos julgados desta corte superior e deste Tribunal de Justiça. Precedentes; V. Imprescindível, desta forma, a realização de procedimento administrativo disciplinar pela casa penal, para que seja apurada a falta grave, assegurando-se ao condenado o contraditório e a ampla defesa; VI. As decisões adotadas pelo juízo em audiência de justificação, determinando a regressão dos apenados ao regime fechado, sem a observância do devido processo legal, consubstanciado na inexistência dos procedimentos administrativos disciplinares, foram praticadas ao revés da legislação em vigor e do vasto entendimento adotado pelos tribunais, devendo, portando, ser sanada de ofício a referida coação ilegal; VII. Mandado de segurança não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para anular as decisões tomadas nas audiências de justificação, que determinaram a regressão dos apenados ao regime fechado; (2017.01979405-39, 174.812, Rel. ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Órgão Julgador SEÇÃO DE DIREITO PENAL, Julgado em 2017-05-15.

Desta forma, considerando que não consta dos autos Procedimento Administrativo Disciplinar, para apuração de falta grave, resta evidente o constrangimento ilegal, uma vez que a decisão que determinou a regressão do paciente ao regime fechado foi prolatada somente em função de audiência de justificação.

Ante o exposto acato o não conhecimento do writ, uma vez que este foi impetrado em substituição ao recurso próprio, no entanto, entendo necessária a concessão da ordem de ofício para determinar nula a decisão atacada, devendo o paciente retornar ao regime semiaberto, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo disciplinar para o reconhecimento da falta grave e posterior regressão de regime determinada pelo Juízo da Execução, caso entenda necessário.

É como voto.

Belém, 29 de maio de 2017.

Desa. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS  
Relatora do Voto-vista