



ACÓRDÃO Nº.
SECRETARIA DA SEÇÃO DE DIREITO PENAL
HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR
PROCESSO Nº. 0011437-81.2017.8.14.0000
PACIENTE: JOÃO VÍTOR SANTOS SILVA
IMPETRANTE: ARTHUR DIAS DE ARRUDA (ADVOGADO)
AUTORIDADE COATORA: MM. JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL DA REGIÃO METROPOLITANA DE BELÉM
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DR^a. ANA TEREZA DO SOCORRO DA SILVA ABUCATER
RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.

EMENTA: HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

PACIENTE QUE CUMPRIA PENA EM REGIME SEMIABERTO, MAS, QUE TEVE A REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME DETERMINADA PELO MAGISTRADO DA VARA DE EXECUÇÕES EM RAZÃO DA PRÁTICA DE FALTA GRAVE – FUGA.

ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO QUE DETERMINOU A REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME PRISIONAL SEM A OITIVA PRÉVIA DO APENADO OU INSTAURAÇÃO (PRÉVIA) DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). PRESCINDIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. O STJ TEM DECIDIDO, REITERADAMENTE, NO SENTIDO DE SER A OITIVA DE CUSTODIADO NECESSÁRIA APENAS QUANDO DE REGRESSÃO DEFINITIVA, SENDO DISPENSADA NO EXERCÍCIO DO PODER GERAL DE CAUTELA, NÃO SENDO NECESSÁRIA A PRÉVIA OUVIDA DO CONDENADO OU INSTAURAÇÃO (PRÉVIA) DE PAD, COMO DETERMINA O § 2º DO ART. 118 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL, VISTO QUE ESTA EXIGÊNCIA SOMENTE É OBRIGATÓRIA NA REGRESSÃO DEFINITIVA AO REGIME MAIS SEVERO, SOB PENA DE CONTRARIAR A FINALIDADE DA MEDIDA. NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NA SÚMULA 533 DO STJ. PRECEDENTES.

ALEGAÇÃO DE EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO DE 90 DIAS NA MANUTENÇÃO DO PACIENTE EM REGIME MAIS GRAVOSO – DESDE 15/05/17 - SEM QUE HAJA INSTAURAÇÃO E APURAÇÃO DO PAD OU MESMO DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. IMPROCEDENTE. FEITO QUE SE ENCONTRA DENTRO DO PRAZO LEGAL, CONFORME PREVISTO NO ART. ART. 109, VI, DO CPB. PAD INSTAURADO, RELATÓRIO CONCLUSIVO JÁ FINALIZADO E HOMOLOGADO PELO DIRETOR DA CASA PENAL, JÁ HAVENDO DATA DESIGNADA PARA AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO – 27/09/2017 - CONFORME INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTORIDADE COATORA E DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS, INEXISTINDO, PORTANTO, ILEGALIDADE A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

ORDEM NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e etc...

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes das Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, por unanimidade, pelo não conhecimento do writ impetrado, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Pará, aos vinte e cinco dias do mês de setembro do ano de dois mil e dezessete.

Julgamento presidido pelo Exm^o Sr Des^o Milton Nobre.

Belém/PA, 25 de setembro de 2017.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS



SECRETARIA DA SEÇÃO DE DIREITO PENAL
HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO COM PEDIDO DE LIMINAR
PROCESSO Nº. 0011437-81.2017.8.14.0000
PACIENTE: JOÃO VÍTOR SANTOS SILVA
IMPETRANTE: ARTHUR DIAS DE ARRUDA (ADVOGADO)
AUTORIDADE COATORA: MM. JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL
DA REGIÃO METROPOLITANA DE BELÉM
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DR^a. ANA TEREZA DO SOCORRO DA SILVA
ABUCATER
RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.

RELATÓRIO

Trata-se da ordem de habeas corpus para restabelecimento de regime de cumprimento de pena, com pedido de liminar, impetrado em favor de JOÃO VÍTOR SANTOS SILVA, contra ato do Juízo da Vara de Execuções Penais da Região Metropolitana de Belém.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente vem sofrendo constrangimento ilegal em razão da decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execução que determinou regressão do paciente ao regime fechado para cumprimento de pena, apesar de este ter sido condenado ao regime semiaberto, em razão de suposta fuga da casa penal onde cumpria pena por força de sentença condenatória pelo crime de roubo.

Alega o impetrante que apesar de haver contra o paciente alegação de cometimento de suposta falta grave, relativa a eventual fuga da casa penal,



o mesmo já se encontra custodiado desde o último mês de janeiro em regime fechado sem que haja informação acerca de instauração e finalização do devido Processo Disciplinar para apurar eventual falta, conforme exigido pelo disposto na Súmula 533 do STJ, não tendo sido remetida ao Juízo Competente, pela administração penitenciária, no prazo legal de 90 dias, a conclusão do processo administrativo, assim como também não foi designada a devida audiência de justificação, nos termos do art. 118, § 2º, da Lei 7.210/84.

Afirmou que, tendo em vista a ausência de instauração do devido procedimento administrativo, bem como da audiência de justificação, que o paciente se encontra preso indevidamente em regime penal mais gravoso do que aquele fixado na sentença, restando configurado o fumus boni iures, restando presente também o periculum in mora, requerendo ao final que seja restabelecido o regime semiaberto ao paciente, bem como que seja determinado ao juízo a quo que designe data para realização de audiência de justificação, conforme previsto no art. 118, § 2º, da LEP. Requereu a concessão liminar da ordem.

Juntou documentos.

Os autos foram inicialmente distribuídos à relatoria de sua excelência sr. Des. Ronaldo Valle, sendo então redistribuídos à relatoria de sua excelência sr. Des. Milton Nobre em razão do afastamento daquele, tendo este, às fls. 49, v, denegado a liminar e requerido informações pela autoridade inquinada coatora, com posterior envio dos autos à Procuradoria de Justiça.

Às fls. 52/53, verso, foram prestadas as informações onde a autoridade inquinada coatora relatou, preliminarmente, que o processo se encontra em fase de execução; que o paciente empreendeu fuga em 04/11/2016, vindo a ser recapturado em 02/12 daquele mesmo ano, tendo sido designada audiência de justificação para apuração de falta grave para o dia 30/03/2017, mas, que em observação ao entendimento exarado nos autos do MS 0001049-22.2017.8.14.0000, em 15/05 último, determinou a regressão cautelar do paciente bem como que a SUSIPE encaminhasse o PDP referente às faltas graves no prazo de 90 dias a contar da data de tal decisão, sendo esta de 08/06/2017, apesar do reconhecimento, pelo STJ, de que o prazo para apuração de falta administrativa disciplinar pode se alongar por até 03 anos, conforme o disposto no art. 109, VI, do CP, e que até à decisão exarada nos autos do MS ao norte referido aquele Juízo optava pela designação de audiência, ainda que não concluído o procedimento administrativo, por entender que este seria desnecessário em caso de cometimento de fuga, tendo revisto tal procedimento em razão da referida decisão.

Asseverou que o prazo de 90 dias, a partir da data da decisão, foi adotado em razão da mudança de critério jurídico levado a efeito pelo Juízo em razão da orientação desta Corte, tendo em vista que anteriormente era adotado, para o efeito de regressão, a designação de audiência, e que a Súmula 533 do STJ preconiza a legalidade da regressão cautelar independentemente da oitiva do apenado ou da instauração do PAD, sob pena de violação da finalidade da medida. Por fim, ressaltou a necessidade da medida adotada a fim de assegurar a efetividade da execução penal, informando ainda que a SUSIPE já encaminhou a conclusão do PAD, onde reconheceu a procedência da



representação, já tendo designado audiência de justificação para o dia 27/09/2017, para oitiva do paciente e homologação do PAD.

Juntou documentos.

Às fls. 63/65, a Procuradoria de Justiça se manifestou pelo não conhecimento da impetração em razão da inadequação da via judicial escolhida;

Às fls. 67, foram os autos encaminhados à redistribuição em razão do afastamento do relator, sendo recebidos neste gabinete em 18/09 para regular processamento do feito.

É o relatório.

VOTO

Impende reconhecer que o presente writ foi impetrado em substituição a recurso próprio, qual seja, Agravo em Execução, que é o legalmente previsto para impugnar a decisão do juízo a quo, proferida no último dia 08/06/2017.

Como cediço, o entendimento sedimentado pelos Tribunais Superiores é de conhecimento do writ, como recurso substitutivo de recurso próprio, somente nos casos em que haja flagrante ilegalidade ou constrangimento à liberdade do paciente, sob pena de se desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, bem como por desorganizar a lógica recursal, hipótese em que deve ser concedida a ordem de ofício. Contudo, a impetração não deve ser conhecida, vez que nitidamente sucedânea de agravo em execução penal e por não se configurar flagrante violação a direito ambulatorial do paciente.

Nesta esteira de raciocínio trago aos autos excerto da decisão proferida pelo Exmo. Sr. Ministro Gilson Dipp, proferida nos autos do HC nº 160.357 - SP (2010/0012659-6), de sua relatoria, verbis:

...Como se vê, a defesa se utilizou do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os resultados que aqui se almeja.

Essa peculiaridade suscita a seguinte ordem de considerações.

A impetração de habeas corpus concomitantemente à utilização do recurso especial mostra à evidência uma duplicidade reveladora de certo desprestígio das instâncias institucionais de natureza constitucional....

... A sua função de guardião da legalidade complementa a da Suprema Corte, de guardiã da constitucionalidade, de tal modo que a sincronia e convergência de proposições jurisprudenciais são a própria razão constitucional da bipartição desse controle.

Nesse quadro, na apreciação dos recursos especiais, este Tribunal exerce a mais expressiva missão constitucional de pacificação e uniformização das soluções judiciais no âmbito infraconstitucional, revestindo-se essa atribuição da mais elevada importância a ponto de refletir-se além do seu campo técnico específico para, seguidas vezes, enveredar pelo universo político-administrativo como consectário lógico de seus veredictos.

Nessa perspectiva, é significativa a natural relevância de seus julgados, a que o Tribunal, por sua vez, deve emprestar o peso de sua respeitabilidade enquanto prestigia sua própria jurisdição.

Por essa razão, a admissão de medidas de natureza mandamental, também previstas na - como o mandado de segurança e o habeas corpus - deve ser compreendida na instância excepcional com a devida e correlata limitação.

No que respeita ao habeas corpus, a jurisprudência de todos os tribunais - cada qual no seu respectivo campo de atuação - tem por inegável sua viabilidade incondicional como garantia constitucional de proteção da liberdade, mas a possível convivência institucional com outros recursos não pode, na prática, convertê-lo em ferramenta única e hegemônica de controle processual frustrando a razão lógica dos



recursos ordinários ...

... Tal como a Corte Suprema tem admitido excepcionalmente, a impetração deve ser aceita apenas nos casos de evidente situação de risco, perigo ou urgência, sobretudo quando do conteúdo da decisão impetrada puder transparecer equívoco ou erro grave, que inclusive, em hipótese extrema, justificasse a concessão de ofício da ordem.

Não é disso, entretanto, que se trata na maioria das vezes, e - também no presente caso - além de não se vislumbrar situação que se possa identificar como aberrante, postula-se a reapreciação das razões da ordem de prisão, da graduação ou fixação de pena, o deferimento ou não de progressão de regime de seu cumprimento, matérias que, pela natureza diretamente afeta às instâncias ordinárias e sujeitas à jurisdição de cognição ampla, por evidente não podem ser objeto de exame na via estreita e sem contraditório da impetração mandamental.

Neste contexto, cumpre destacar que se deve prestigiar a função constitucional excepcional do mandamus, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos. Conquanto o uso do habeas corpus em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria .

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente, para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo dos excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do habeas corpus , hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do habeas corpus é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal...

Com base nessas considerações e, em face das alegações trazidas no mandamus, não se revela razoável o conhecimento do feito, pois não se vislumbra a existência de eventual constrangimento ilegal a ser sanado de ofício uma vez que a argumentação trazida pela defesa, ilegalidade da regressão cautelar de regime e excesso de prazo na conclusão de PAD e na designação de audiência de justificação, não se configuram. Assim, sem razão o impetrante.

Temos dos autos que o magistrado ao promover a regressão do paciente fundamentou sua decisão no que disposto no art. 118, I, da Lei de Execuções Penais – LEP, tendo assim se manifestado:

...o e. TJP, julgando o MS n. 0001049-22.2017.8.14.0000, decidiu pela imprescindibilidade da prévia apuração administrativa da falta grave nesta fase. Em termos práticos, isto significa que a designação de audiência de justificação para apuração de referida falta grave em sede exclusivamente judicial mostra-se infrutífera.

Por tal razão, em deferência à decisão exarada pela instância superior, levada a efeito de forma unânime pela Seção de Direito Penal do TJP, faz-se necessário a revisão do entendimento desta Vara, determinando-se o imediato CANCELAMENTO da determinação de designação de audiência de justificação.

Via de consequência, sendo inviável a regressão definitiva de regime prevista na LEP sem a apuração em processo administrativo, caberá a SUSIPE – órgão legalmente responsável pela apuração da falta grave – realizar a apuração e apresentação a este Juízo da conclusão do Procedimento Disciplinar Penitenciário PDP no prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar DESTA DATA.

Registre-se, quanto ao prazo, que conforme entendimento pacífico do STJ (STJ. HC nº 376.446/RS (2016/0283325-6), Rel. Maria Thereza de Assis Moura. DJe 10.02.2017), o prazo para apuração administrativa disciplinar pode se alongar por até 03 (três) anos, conforme artigo 109, VI do CP.... Logo, o prazo prescricional para apuração de falta grave, de acordo com pacífica jurisprudência do STJ, é de 3 anos. Todavia, não se afigura razoável aguardar esse lapso temporal, mormente na situação em que ocorre regressão cautelar. Ou seja, não pode o



apenado esperar por 3 anos a instauração e a conclusão do procedimento....

Dessa forma, urge que seja estabelecido um critério objetivo de prazo razoável. E na ausência de norma legal expressa, é possível, por analogia, socorrer-se do Regimento Interno Padrão da SUSIPE (Portaria 108/04) que disciplina o prazo de 90 dias para apuração da falta grave, sob pena de extinção. Este critério já fora adotado outrora pela 2ª Vara de Execução Penal de Belém (atualmente VEPRMB), bem como pela jurisprudência pátria....

Frise-se que o prazo nonagesimal advém de interpretação benéfica dos termos do art. 45 de referida Portaria, tratando-se de prazo decadencial, computado entre o conhecimento do fato e a efetiva instauração do PDP, ocasião em que o mencionado prazo restaria suspenso. Entretanto, a fim de evitar prolongamento excessivo da suspensão enquanto da apuração do PDP, determina-se, nesta oportunidade, referida limitação temporal. Esclareço que o prazo nonagesimal é adotado a partir desta data em razão da mudança de critério jurídico levado a efeito por este juízo, por deferência, como dito, à orientação do TJPA. Até então, como se afirmou, o procedimento de regressão envolvia a designação de audiência judicial. A partir de agora, o critério adotado é outro. Daí por que as instituições envolvidas não podem ser surpreendidas com o novo critério de forma retroativa. Portanto, por razões de segurança jurídica, a partir deste momento, a SUSIPE tem o prazo de 90 dias para concluir o PAD.

Por derradeiro, a fim de se esclarecer quanto à possibilidade de regressão cautelar do apenado - já determinada -, o STJ, mantendo seu posicionamento exarado na Sumula n. 533, também se firma pela legalidade da regressão cautelar independentemente da oitiva do apenado ou instauração do PAD, sob pena de violação da finalidade da medida.

POSTO ISSO, DETERMINO:

1. O CANCELAMENTO DA DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO;
2. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A SUSIPE PARA REMESSA DE CONCLUSÃO DO PDP EM 90 DIAS A PARTIR DESTA DATA, bem como a cópia integral do respectivo procedimento....

Estando devidamente juntado o PDP concluído, na sua integralidade, COM O RECONHECIMENTO da falta grave, designe-se audiência na forma do art. 118, § 2º, da LEP....

3. ULTRAPASSADO O PRAZO SEM MANIFESTAÇÃO DA SUSIPE, a fim de evitar regressão cautelar por tempo indeterminado, determino:

3.1) a recondução do apenado ao regime que se encontrava quando da falta grave 3.2) providencie-se a atualização do cálculo de liquidação, excluindo como pena cumprida o tempo em que o apenado esteve foragido, sem mudança da data-base para futuros benefícios.

3.3) Após, nos termos do entendimento consolidado pelo STJ, no que concerne à prescrição do direito do Estado-Juiz de apurar a prática da falta grave, que é de 03 (três) anos, acautelem-se os autos em secretaria, no aguardo do recebimento do PAD ou quaisquer outras ocorrências/incidentes processuais...

O dispositivo em comento assim dispõe, 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; (GRIFEI).

(...)

§ 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado.

Com efeito, consolidou-se na Corte Superior de Justiça – STJ, entendimento no sentido de que, tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia oitiva do condenado ou instauração (prévia) de Procedimento Administrativo Disciplinar, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que tal exigência somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida, sendo esse o entendimento, senão, vejamos:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMIABERTO. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES IMPOSTAS. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME PRISIONAL. OITIVA PRÉVIA DO APENADO OU INSTAURAÇÃO (PRÉVIA) DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). PRESCINDIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.



AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. 1. (...) 2. Na hipótese vertente, o Juízo das Execuções Penais determinou a regressão cautelar de regime sem prévia oitiva judicial ou instauração (prévia) de PAD. O Tribunal de origem, por sua vez, não conheceu do writ, por inadequação da via eleita. 3. Na mesma linha de entendimento do Juízo da instância primeira, manifestou-se o Parquet Federal, verbis: (...) A vexata quaestio concerne à (in) validade de decisão judicial que determinara, sem prévia oitiva do apenado nem instauração de processo administrativo disciplinar, regressão cautelar de regime de cumprimento de pena por prática de falta grave consistente em reiterado não comparecimento ao estabelecimento prisional em que cumpria pena sob regime semiaberto, tendo o apenado entregue atestados médicos supostamente falsos. A discussão dá-se sob o prisma de possível aplicação da Súmula nº 533/STJ, a respeito de que esta Corte tem decidido reiteradamente no sentido de ser a oitiva de custodiado necessária apenas quando de regressão definitiva, sendo dispensada no exercício do poder geral de cautela (...). 4. Tal posicionamento encontra-se em harmonia com a jurisprudência consolidada por esta Corte Superior de Justiça, no sentido de que, tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia ouvida do condenado ou instauração (prévia) de PAD, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que esta exigência somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida. 5. Registre-se, por oportuno, que a rediscussão da matéria (controvérsia acerca do descumprimento, ou não, das regras do regime semiaberto, deixando o reeducando de se recolher no período obrigatório), mostra-se incompatível com a via mandamental eleita, porquanto, para se invalidar a conclusão da instância originária - que entendeu, com base nos documentos/elementos constantes dos autos, que o apenado, não obstante a juntada de atestados, não logrou justificar todas as ausências ao presídio, pois as faltas ao estabelecimento prisional são superiores aos dias justificados -, torna-se imprescindível a reavaliação do contexto fático-probatório. 6. Inexistência de ilegalidade, a justificar a concessão da ordem de ofício. 7. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC: 379359 PB 2016/0304396-6, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 13/12/2016, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2017). (GRIFEI).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME. OITIVA PRÉVIA. PRESCINDIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - Na hipótese, o Juízo da Execução não reconheceu ou homologou a falta grave sem a prévia instauração de PAD, nem mesmo aplicou os consectários legais dela decorrentes, tendo apenas determinado a regressão cautelar de regime, razão pela qual não incide a Súmula 533/STJ ("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"). II - Esta Corte Superior possui entendimento pacífico no sentido de que, cometida falta grave pelo condenado, é perfeitamente cabível a regressão cautelar do regime prisional, sem a oitiva prévia do apenado, que somente é exigida na regressão definitiva. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 355.838/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 11/10/2016) (GRIFEI).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO ARECURSO PRÓPRIO. PRISÃO DOMICILIAR. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES IMPOSTAS. REGRESSÃO CAUTELAR DE REGIME DO CUMPRIMENTO DE PENAS. OUVIDA PRÉVIA DO APENADO. PRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS 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. Tratando-se de regressão cautelar, não é necessária a prévia ouvida do condenado, como determina o § 2º do art. 118 da Lei de Execução Penal, visto que tal exigência, segundo a jurisprudência desta Corte de Justiça, somente é obrigatória na regressão definitiva ao regime mais severo, sob pena de contrariar a finalidade da medida (precedentes.). 3. Habeas corpus não conhecido. (HC 322.957/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016). (GRIFEI).



Assim, a alegação de que seria inválida a decisão judicial que determinou, sem prévia oitiva do apenado nem instauração de processo administrativo disciplinar, regressão cautelar de regime de cumprimento de pena por prática de falta grave, consistente, no caso, em fuga do estabelecimento prisional em que cumpria pena sob regime semiaberto, não prospera, e a alegação acerca da aplicação ao caso da Súmula nº 533STJ, já resta superada tendo em vista que o STJ, conforme demonstrado, tem decidido reiteradamente no sentido de ser a oitiva de custodiado necessária apenas quando de regressão definitiva, sendo dispensada no exercício do poder geral de cautela.

Quanto à alegação de que o paciente se encontra há mais tempo do que o previsto no regime fechado, uma vez que fora recapturado em 02/12/2016, também não prospera uma vez que a decisão por sua regressão é de 15/05/2017, tendo o magistrado determinado a abertura do competente PAD em 08/06/2017, data a partir da qual deverá começar a contar o prazo de 90 dias para apuração da falta cometida pelo paciente, conforme determinado pelo próprio magistrado, apesar do entendimento emanado pelo STJ, e acompanhado por esta Corte, de que o prazo para apuração de falta administrativa disciplinar pode se alongar por até 03 anos, conforme o disposto no art. 109, VI, do CP.

Por derradeiro, reconheço, com base nas informações prestadas e nos documentos acostados, que o procedimento para apuração da falta disciplinar já foi instaurado e finalizado, já tendo sido homologado pelo diretor da casa penal, havendo audiência de justificação e homologação designada pelo magistrado para o dia 27/09 próximo, não havendo, portanto, que se falar em excesso de prazo.

Com base nessas considerações e, em face das alegações trazidas no mandamus, não se revela razoável a análise do feito uma vez que inexistente flagrante ilegalidade a ensejar a concessão da ordem, restando caracterizado, portanto, o uso inadequado do instrumento constitucional, razão pela qual não conheço da presente ordem.

É o meu voto.

Belém/PA, 25 de setembro de 2017.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

Relatora