

HABEAS CORPUS Nº 488.320 - PR (2019/0003128-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : PEDRO PAULO GUERRA DE MEDEIROS
ADVOGADO : PEDRO PAULO GUERRA DE MEDEIROS - GO018111
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
PACIENTE : DELÚBIO SOARES DE CASTRO (PRESO)

DECISÃO

01. Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, substitutivo de recurso especial (ou ordinário), impetrado em benefício de **DELÚBIO SOARES DE CASTRO**, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos autos do agravo em execução n. 5025960-40.2018.4.04.7000/PR.

Depreende-se dos autos que o paciente postulou, perante o d. Juízo das Execuções, a transferência do local de cumprimento da pena, mas o pedido foi indeferido. Irresignada, a Defesa interpôs agravo em execução, tendo a 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região negado provimento ao recurso, em acórdão assim ementado (fls. 99-123):

“PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO DE EXECUÇÃO. 'OPERAÇÃO LAVA-JATO'. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL EXECUÇÃO DA PENA. LOCAL DE RESIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO. PENA DE MULTA. CONDIÇÃO PARA PROGRESSÃO DE REGIME. CABIMENTO.

1. Tratando-se de pedido direcionado ao juízo da 12ª Vara Federal de Curitiba e por esse decidido, antes mesmo da expedição da guia de recolhimento e remessa da execução para a justiça estadual, não se há de questionar a competência recursal deste TRF, a quem compete julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juizes federais (artigo 108, II, da CF/88).

2. A despeito do disposto no artigo 103 da Lei de Execuções Penais, o preso provisório não possui o direito subjetivo a escolher o local em que irá cumprir a pena. Sendo possível, manter-se-á o apenado em local próximo a sua residência, a fim de resguardar o seu vínculo social e familiar. Todavia, as condições pessoais do réu não são as únicas a influir em tal decisão, devendo o juiz analisar também as necessidades

da administração prisional.

3. *Na hipótese, a conveniência da instrução aliada à superlotação do sistema prisional de Brasília e à ausência de demonstração de ser a capital federal o núcleo social e familiar do preso justificam o indeferimento de transferência requerido.*

4. *A alteração do Código Penal no que toca à pena de multa, retirando-lhe a hipótese de conversão em detenção quando do inadimplemento deliberado, não alterou o seu caráter penal. Ainda que atualmente tal pena constitua uma dívida de valor, sua natureza sancionatória resta mantida, sendo parte integrante da pena firmada em condenação penal.*

5. *A progressão de regime prisional é uma conquista do condenado e não deve ser balizada exclusivamente pelo disposto no artigo 112 da LEP, mas no ordenamento jurídico como um todo, 'tendo como objetivo, sobretudo, o exame do merecimento do sentenciado'. Precedente do STF. O descumprimento deliberado de parte da condenação vai de encontro a tal escopo. Não comprovada a absoluta incapacidade financeira do apenado, o não pagamento intencional da pena de multa demonstra o seu descaso com a sanção que lhe fora imposta, não sendo merecedor da benesse.*

6. *Agravo de execução penal desprovido” (fl. 122).*

Daí o presente **writ**, no qual a Defesa afirma que o paciente se encontra suportando constrangimento ilegal, por lhe ser imposto o cumprimento da pena em Curitiba-PR, onde proferida a sentença penal condenatória, impedindo que a execução da reprimenda se dê no local onde reside sua família, além da indevida vinculação da progressão de pena ao pagamento da sanção pecuniária.

Em sede de preliminar, a defesa argúi a incompetência da Justiça Federal para processar o recurso de agravo em execução, ao argumento de que o Juízo da 12ª Vara Federal de Curitiba indeferiu o pedido de cumprimento da pena em Brasília e determinou a transferência do paciente da sede da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo para o Complexo Médico-Penal em Curitiba-PR.

Com o ingresso nesse estabelecimento, foi expedida a guia de execução, razão pela qual, no entender da defesa, houve o esvaziamento da

competência da 12ª Vara Federal de Curitiba, que deveria ter encaminhado o agravo em execução para o Juízo Estadual, que passou a ser o competente para dirimir os incidentes na execução da pena do paciente.

Na sequência, insurge-se contra a vinculação da progressão de regime ao pagamento da pena pecuniária, seja pelo altíssimo valor, seja pela absoluta incapacidade do paciente em suportar o pagamento devido. Sustenta a possibilidade de parcelamento da dívida ou a progressão de regime quando demonstrada a absoluta impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa, ainda que parceladamente, asseverando que tal medida seria inconstitucional.

Narra que o paciente está preso há mais de 7 (sete) meses, cumprindo pena em Curitiba, por responder a uma segunda ação naquele mesmo Juízo, o que facilita a persecução penal ali em trâmite. Insurge-se contra esse argumento, aduzindo que, além de nunca ter sido designada audiência de instrução na referida ação penal, é possível a realização de atos judiciais por videoconferência, inexistindo justificativa plausível para se manter o condenado perto do juiz sentenciante, mormente quando sua família reside em outra Unidade da Federação.

Diante dos argumentos expostos, requer a concessão da ordem, em sede liminar, *“para permitir a imediata transferência do Paciente para onde reside sua família (os mais próximos são os presídios de Goiânia-GO e Brasília-DF), e seja a ordem confirmada quando julgado o presente writ”* (fl. 5).

No mérito, deduz os seguintes pedidos:

“01 - acolhendo a preliminar aviada, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para processar os pedidos de transferência.

02 - Subsidiariamente, caso desacolhida a preliminar;

02.1 - permita ao Paciente que cumpra pena na cidade de Brasília-DF (ou na vizinha Goiânia-GO), e;

01.2 - que as progressões de pena e os demais pedidos da execução penal não sejam condicionados aos pagamentos de multa, seja em razão da incompatibilidade formal com a Constituição e com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos de que o Brasil é signatário, seja em

razão da absoluta incapacidade financeira do Paciente” (fl. 16).

Pedido liminar **indeferido** às fls. 867-868.

Informações prestadas às fls. 872-877.

O Ministério Público Federal, às fls. 879-887, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**, ou, caso conhecido, pela denegação da ordem, em parecer com a seguinte ementa:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RESP. OPERAÇÃO LAVA-JATO. CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS. CONDENAÇÃO PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL DA CAPITAL PARANAENSE. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ENDEREÇAMENTO AO JUÍZO ESTADUAL DE EXECUÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ. PEDIDO DA DEFESA PARA A TRANSFERÊNCIA DO PACIENTE PARA O SISTEMA PRISIONAL DO DISTRITO FEDERAL PARA PRESTIGIAR SEUS VÍNCULOS FAMILIARES E SOCIAIS. COMPETÊNCIA DECISÓRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PEDIDO FORMULADO ANTES DA EXPEDIÇÃO DA GUIA DE RECOLHIMENTO E REMESSA DA EXECUÇÃO PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. TRANSFERÊNCIA INDEFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DO TRF4 PARA JULGAR O AGRAVO EM EXECUÇÃO INTERPOSTO PELA DEFESA, O QUAL NEGOU PROVIMENTO Á IRRESIGNAÇÃO. REGULARIDADE DO DECISUM. TRANSFERÊNCIA QUE NÃO SE MOSTRA VIÁVEL. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO DE OUTRA AÇÃO PENAL INSTAURADA NA CAPITAL PARANAENSE. SUPERLOTAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL DO DISTRITO FEDERAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO VÍNCULO DO PACIENTE COM O LOCAL ONDE PRETENDE SER TRANSFERIDO. PEDIDO DA DEFESA DE NÃO CONDICIONAMENTO DA PROGRESSÃO DE REGIME AO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. INADIMPLEMENTO QUE CONFIGURA DESCUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO. CONSEQÜENTE INVIABILIDADE DA PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, CASO CONTRÁRIO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM” (fl. 879).

É o relatório. **DECIDO.**

02. Pois bem. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do **habeas corpus**, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do **mandamus**, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão, ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

No ponto vale colacionar os seguintes julgados:

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PECULATO (ART. 312, § 1º, CP). INSTRUÇÃO DEFICIENTE. INVIABILIDADE DE EXAME DAS ALEGAÇÕES. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE LIAME SUBJETIVO E DE DOLO DIRETO. EXAME APROFUNDADO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NO WRIT. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do writ, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Doutrina e jurisprudência entendem que o habeas corpus, por constituir ação mandamental cuja principal característica é a sumariedade, não possui fase instrutória, vale dizer, a inicial deve vir acompanhada de prova pré-constituída que possibilite o exame e a verificação da apontada flagrante ilegalidade.

[...]

Habeas corpus não conhecido” (HC n. 372.272/PR, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 24/10/2017).

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE

RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO. ANÁLISE DE OFÍCIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. LEGALIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUALIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE E PETRECHOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido” (HC n. 409.938/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 16/10/2017).

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE DA DROGA UTILIZADA PARA MODULAR A FRAÇÃO DE REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE. MODO SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

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.

[...]

7. *Habeas corpus não conhecido*" (HC n. 412.593/PE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 17/10/2017).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA (ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06). QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. DEDICAÇÃO DA RÉ À ATIVIDADE CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS. REGIME FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06 E ART. 33, § 3º, DO CÓDIGO PENAL – CP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT 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 do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

[...]

Habeas corpus não conhecido" (HC n. 415669/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 17/10/2017).

Portanto, não se está vedando a utilização do remédio constitucional, mas, unicamente, vinculando a extensão do âmbito de cognição à regularidade da via eleita, atrelando-se, diretamente, à presença ou não de coação ilegal.

Busca-se a concessão da ordem consistente no reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para processar o pedido de transferência de estabelecimento prisional; ou que seja permitido ao paciente cumprir a pena em Brasília ou em Goiânia; e, por fim, que as progressões de pena e os demais pedidos da execução penal não sejam condicionados ao pagamento de multa.

Da competência da Justiça Federal

Para delimitar a **questio**, transcrevo, no ponto, excerto do v. acórdão do eg. Tribunal **a quo**, que assim analisou a questão:

“Não merece prosperar a alegação da defesa de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o presente recurso.

Não se desconhece o teor da Súmula nº 192 do STJ que determina que 'Compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual'. No entanto, tal competência tem início apenas com a remessa da guia de recolhimento do preso, depois da efetivação da prisão do apenado.

No caso específico dos autos, a decisão ora atacada foi expedida pelo juízo federal antes da expedição da guia de recolhimento do apenado ou seja, antes de iniciada a competência do juízo estadual.

De qualquer sorte, a competência do juízo estadual não afasta a competência do juízo federal para a execução da pena de multa, também questionada pelo apenado.

Assim, tendo o pedido sido direcionado ao juízo da 12ª Vara Federal de Curitiba (evento 17) e por esse decidido (evento 20), antes mesmo da expedição da guia de recolhimento (evento 37), não se há de questionar a competência recursal deste TRF, a quem compete julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais (artigo 108, II, da CF/88)” (fl. 113).

Em verdade, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que *“compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual” (Súmula 192/STJ).*

A par de tal premissa, verifica-se que, no caso em tela, a decisão contra a qual se insurge a defesa do paciente em sede de agravo em execução foi proferida pelo Juízo da 12ª Vara Federal de Curitiba, quando o apenado ainda estava custodiado na carceragem da Polícia Federal, de modo que, naquela ocasião, era ele o juízo competente para decidir o pedido deduzido pela defesa.

Nesse contexto, não há qualquer ofensa ao verbete sumular acima transcrito, pois a competência ali fixada restringe-se à hipótese na qual a decisão é proferida quando o preso já está recolhido em estabelecimento sujeito à administração estadual, o que não foi o caso dos autos.

Aliado a tal realidade, se o presente agravo tem por objeto o presente **decisum**, incidiria à hipótese a norma constitucional prevista no art. 108, II, da Constituição Federal, no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais “*julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição*”.

Esta a razão pela qual, diversamente do alegado pela defesa, não há falar em incompetência do e. Tribunal de origem para conhecimento do agravo em execução.

Nesse sentido,

“PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO EM ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL. PROGRESSÃO DE REGIME. FISCALIZAÇÃO DA PENA EM REGIME ABERTO. MANUTENÇÃO DO JUÍZO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 192 DO STJ. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO. DECLARAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL, ORA SUSCITADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que compete ao Juízo das execuções penais do Estado a execução de pena imposta a sentenciado pela Justiça Federal, quando recolhido em estabelecimentos sujeitos à administração estadual.

2. A competência para a execução penal não fica atrelada à natureza do delito praticado, tampouco ao Juízo processante, e sim à jurisdição a que se encontra subordinado o estabelecimento penal do sentenciado.

3. “Compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual” (Súmula 192/STJ).

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas de Foz do Iguaçu - PR, ora suscitado” (CC n. 147.591/PR, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 22/08/2016).

Da Transferência do apenado

No ponto, a defesa requer a concessão da ordem, “*para permitir a imediata transferência do Paciente para onde reside sua família (os mais próximos são os presídios de Goiânia-GO e Brasília-DF)*” (fl. 15).

Para tanto, sustenta que o paciente está preso há mais de 7 (sete) meses, cumprindo pena em Curitiba, por responder a uma segunda ação penal naquele mesmo Juízo, o que facilita a persecução penal ali em trâmite. Insurge-se contra esse argumento, aduzindo que nunca houve audiência de instrução na referida ação penal, além da possibilidade de realização de atos judiciais por videoconferência, inexistindo justificativa plausível para se manter o condenado perto do juiz sentenciante, mormente quando sua família reside em outra Unidade da Federação.

O e. Tribunal de origem, ao apreciar a questão, assinalou, **in verbis**:

“Inicialmente, insta salientar que, a despeito do disposto no artigo 103 da Lei de Execuções Penais, o preso provisório não possui o direito subjetivo a escolher o local em que irá cumprir a pena.

Por certo que, sendo possível, manter-se-á o apenado em local próximo a sua residência, a fim de resguardar o seu vínculo social e familiar. Todavia, as condições pessoais do réu não são as únicas a influir em tal decisão, devendo o juiz analisar também as necessidades da administração prisional.

[...]

No caso dos autos, são diversos os fundamentos a justificar o indeferimento do pedido.

Depreende-se das informações juntadas aos autos que o apenado não logrou êxito em demonstrar que o seu vínculo social e familiar está em Brasília. Pelo contrário, os documentos trazidos apontam que (i) o agravante residia em São Paulo (evento 17, ANEX02), inclusive sendo esse o local em que se entregara para o cumprimento da ordem de prisão (evento 4) e (ii) a maior parte de seus familiares vive no estado de Goiás, sendo um filho, um irmão e uma irmã em Goiânia e o pai em Buriti Alegre. Apenas uma filha do agravante reside na capital federal (evento 25, EMBDECL1).

Destaca-se, ainda, que a manutenção do agravante em Curitiba mostra-se a solução que mais se adéqua às necessidades da administração pública. Além da conveniência para a instrução da outra ação penal em andamento a qual DELÚBIO responde na capital paranaense, a juíza de execuções penais do Distrito Federal manifestou-se contrariamente à transferência, afirmando a inexistência de vagas nos presídios locais (evento 53):

'Contudo, em que pese as circunstâncias pessoais, não há direito subjetivo do apenado à escolha do local onde cumprirá a reprimenda, pois, consoante entendimento remansoso do colendo Superior Tribunal de Justiça, compete ao Juízo de Execuções Penais avaliar a conveniência da referida medida, visto que o acolhimento do pedido de transferência do preso para presídio próximo de onde residem seus familiares está condicionado à existência de vagas e estabelecimentos adequados. [...]

Nessa linha de raciocínio, registro que o sistema prisional do Distrito Federal não dispõe vagas para acolher o interno, pois está superlotado, em proporção maior que o dobro da sua capacidade.

Conforme informado pela Subsecretaria do Sistema Penitenciário - SESIPE, em ofício acostado a fl. 26, o sistema penitenciário do Distrito Federal possui 7.383 vagas nos regimes fechado e semiaberto, contudo, atualmente abriga mais de 16.000 encarcerados.

Como se vê, a atual indisponibilidade de vagas no estabelecimento prisional do Distrito Federal faz com que se imponha o indeferimento da transferência da execução para este Juízo, de forma a atender o interesse da segurança da sociedade, que deve se sobrepor ao interesse individual do apenado de escolher o local que lhe é mais conveniente para o cumprimento da pena imposta.

Acresça-se o fato de que, pelos documentos juntados, um filho, um casal de irmãos e o pai do apenado são residentes em outro Estado da Federação, qual seja, Goiás, onde há sistema penitenciário. Assim, independente de referido Estado ser mais próximo do DF que aquele onde atualmente está preso, não há razão plausível para declaração de vaga aqui, notadamente pelo fato de que, aliado à superlotação do sistema local, verifica-se pela certidão de fls. 22, que Delúbio não possui execução em curso neste Juízo, não está preso no DF, não responde a nenhuma ação penal no DF tampouco há mandado de prisão originário do DF pendente de cumprimento'.

Sendo assim, considerando-se a conveniência da instrução aliada à superlotação do sistema prisional de Brasília e à ausência de demonstração de ser a capital federal o núcleo social e familiar do preso, é de ser mantido o indeferimento de transferência requerido" (fls. 113-115).

Depreende-se do **decisum** acima transcrito que o Tribunal de origem apreciou de forma escoreta a pretensão do apenado, não havendo qualquer ilegalidade a coartar na presente impetração.

Com efeito, quanto ao direito do recorrente de cumprir pena em estabelecimento penal próximo ao seu meio social e familiar, observo que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não se trata de um direito absoluto, podendo o d. Juízo competente indeferir pleito nesse sentido se houver fundadas razões para tanto, eis que deve sopesar os

interesses do preso com os da Administração da Justiça, tal qual realizado pelo Colegiado **a quo**. Sobre o tema:

“AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MUDANÇA VOLUNTÁRIA DE DOMICÍLIO DO APENADO. COMPETÊNCIA QUE SE MANTÉM NO JUÍZO DA EXECUÇÃO. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA DO PRESO. RECUSA FUNDAMENTADA. POSSIBILIDADE.

1. A mudança de residência do apenado, por vontade própria, não constitui causa legal de transferência de preso. *Precedentes.*

2. **O direito que o preso tem de cumprir pena em local próximo à residência, onde possa ser assistido pela família, é relativo, pois a transferência pode ser negada desde que a recusa esteja fundamentada.**

3. *Agravo Regimental improvido” (AgRg no CC n. 137.281/MT, Terceira Seção, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 02/10/2015, grifei).*

“EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DEFERIDO PLEITO DE TRANSFERÊNCIA DO RECORRENTE PARA ESTABELECIMENTO PENAL PRÓXIMO DE SEU MEIO SOCIAL E FAMILIAR. TRANSFERÊNCIA CONDICIONADA AO SURGIMENTO DE VAGAS NO ESTABELECIMENTO DE DESTINO. POSSIBILIDADE. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - O recorrente se encontra cumprindo pena em estabelecimento penal compatível com o regime semiaberto, para o qual fora progredido. Não há que se falar, portanto, em imposição de regime de cumprimento mais grave do que o fixado em decisão judicial.

II - O direito do recorrente de cumprir pena em estabelecimento penal próximo ao seu meio social e familiar não é absoluto, devendo o magistrado competente sopesar os interesses do preso com os da Administração da Justiça.

Recurso ordinário desprovido” (RHC n. 68.131/PA, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 25/05/2016, grifei).

“HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTO PRÓXIMO DA FAMÍLIA. ESTABELECIMENTO INADEQUADO FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

[...]

2. *Muito embora a Lei de Execução Penal assegure ao preso o direito de cumprir sua reprimenda em local que permita contato com familiares e amigos, tal garantia não é absoluta, podendo o Juízo das Execuções, de maneira fundamentada, indeferir o pleito ao constatar que não há condições de acolhimento no estabelecimento prisional para o qual o paciente pretende ser transferido.*

3. *Na hipótese dos autos, a transferência foi motivada pela ausência de estabelecimento prisional adequado na localidade de residência dos familiares do condenado, o que é insuficiente para caracterizar constrangimento ilegal passível de ser sanado pela via do habeas corpus.*

3. *Habeas corpus não conhecido*" (HC n. 267.169/MT, Quinta Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe de 21/2/2014, grifei).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. EXECUÇÃO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA ESTABELECIMENTO EM COMARCA DIVERSA DO DISTRITO DA CULPA PRÓXIMO DA FAMÍLIA. LOCAL INADEQUADO. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Em que pese a orientação, constante da Lei de Execução Penal, no sentido de que a execução deve proporcionar a reintegração do sentenciado, sendo possível o cumprimento da reprimenda próximo à família, o juízo competente, ao avaliar um pedido de transferência, deverá sopesar não apenas as conveniências pessoais e familiares do preso, mas as da Administração Pública, a fim de garantir o efetivo cumprimento da pena.*

2. *No caso em apreço, o Juízo das Execuções decidiu fundamentadamente que, além de não haver vaga em estabelecimento adequado para que o sentenciado permaneça em comarca distinta da do distrito da culpa, a pretensão tem caráter interesse pessoal, sem correspondência com os princípios da finalidade, impessoalidade e segurança pública.*

[...]

4. *Agravo regimental a que se nega provimento*" (AgRg no RHC n. 58.706/RJ, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/6/2015).

Da Progressão de Regime

Nesse particular, pretende a defesa “*que as progressões de pena e os demais pedidos da execução penal não sejam condicionados aos pagamentos de multa, seja em razão da incompatibilidade formal com a Constituição e com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos de que o Brasil é signatário, seja em razão da absoluta incapacidade financeira do Paciente*” (fl. 16).

Para tanto, insurge-se contra a vinculação da progressão de regime ao pagamento da pena pecuniária, em virtude do altíssimo valor e da absoluta incapacidade do paciente em suportar o pagamento devido. Sustenta que, restando demonstrada a impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa, deve lhe ser permitido o pagamento de forma parcelada e, se ainda assim lhe for impossível o recolhimento, deve ser permitida a progressão de regime, independentemente de pagamento. Assevera que a vinculação da progressão de regime ao pagamento de sanção pecuniária afigura-se inconveniente e inconstitucional.

Pois bem. Depreende-se dos autos que o paciente foi condenando em razão do cometimento do delito de lavagem de capitais, à pena de 6 (seis) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 150 dias-multa, no valor individual de 02 salários mínimos, além da obrigação de reparar os danos causados, no montante de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) (fls. 497-498).

Na execução da pena, a progressão de regime de pena restou obstada, em função do não pagamento da pena de multa, consoante se verifica da decisão de fls. 788-791. Instado a se manifestar, o Tribunal de origem apreciou a insurgência da defesa, deduzindo os seguintes fundamentos:

“4.1. A condenação à reparação de dano não constituiu óbice, na ação penal, à progressão de regime de DELÚBIO, na medida em que o condicionamento previsto no artigo 33, §4º, do Código Penal restringe-se às condenações por crimes contra a Administração Pública. Considerando-se que o agravante fora condenado, na ação penal nº 5022182-33.2016.4.04.7000/PR, somente pelo delito de lavagem de capitais,

tal regra não lhe fora aplicada.

De qualquer sorte, o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do habeas corpus nº 454.132/PR, concedeu a ordem para afastar a reparação civil fixada no acórdão condenatório, afirmando que (evento 64, DECSTJSTF1, pág. 35, da execução penal):

'(...) no que se refere à fixação de valor mínimo a título de reparação de danos, esta Corte adotou o entendimento de que a regra do art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal é norma híbrida, de direito processual e material, razão pela que não se aplica a delitos praticados antes da entrada em vigor da Lei nº 11.719/2008, que deu nova redação ao dispositivo. Na hipótese, em se considerando que os atos de lavagem de dinheiro ocorreram entre 14/10/2004 e 10/11/2004, consoante acima fundamentado, conclui-se pela efetiva violação ao artigo 387, IV, do Código de Processo Penal e, portanto, pela necessidade de afastamento da condenação do paciente ao pagamento de indenização a título de valor mínimo de reparação de danos supostamente causados pela conduta típica, uma vez que os crimes ocorreram anteriormente à vigência da Lei nº 11.719/2008.

[...]

Assim, resta apenas o questionamento quanto à possibilidade de condicionar a progressão de regime ao pagamento da pena de multa.

4.2. No ponto, não merece prosperar a alegação defensiva.

O condicionamento da progressão de regime ao pagamento da multa aplicada concomitantemente à pena privativa de liberdade está amparado no entendimento jurisprudencial da Corte Suprema:

[...]

A alteração do Código Penal no que toca à pena de multa, retirando-lhe a hipótese de conversão em detenção quando do inadimplemento deliberado, não alterou o seu caráter penal. Ainda que atualmente tal pena constitua uma dívida de valor, sua natureza sancionatória resta mantida, sendo parte integrante da pena firmada em condenação penal.

Dessa forma, a concessão de benefícios durante a execução penal, como a progressão de regime, independentemente do pagamento da multa, acabaria por esvaziar a sua índole penal.

Como bem ressaltado pelo Exmo. Ministro Roberto Barroso, a progressão de regime prisional é uma conquista do condenado e não deve ser balizada exclusivamente pelo disposto no artigo 112 da LEP, mas no ordenamento jurídico como um todo, 'tendo como objetivo, sobretudo, o exame do merecimento do sentenciado'.

O descumprimento deliberado de parte da condenação vai de encontro a tal escopo. Não comprovada a absoluta incapacidade financeira do apenado, o não pagamento intencional da pena de multa demonstra o seu descaso com a sanção que lhe fora imposta, não sendo merecedor da benesse.

Esse posicionamento também foi adotado pelo STJ que asseverou que 'o não recolhimento da multa por condenado que tenha condições econômicas de pagá-la, sem sacrifício dos recursos indispensáveis ao sustento

próprio e de sua família, constitui deliberado descumprimento de decisão judicial e deve impedir a progressão de regime' (THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 17/10/2016).

No presente caso, não demonstrada a impossibilidade do apenado em arcar com a pena de multa que lhe fora imposta, cabível o condicionamento de seu adimplemento para a progressão de regime” (fls. 115-121).

Nesse particular, verifica-se que a decisão adotada pelo Colegiado de origem, encontra amparo na orientação firmada pelo c. Supremo Tribunal Federal, consoante retrata o Informativo n. 780 daquela Corte. Trata-se do julgamento do EP 12 ProgReg-AgR/DF, de relatoria do Min. Roberto Barroso, (Dje de 8.4.2015), o qual, na ocasião, consignou , **in verbis**:

“O inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado impede a progressão no regime prisional. Essa regra somente é excepcionada pela comprovação da absoluta impossibilidade econômica do apenado em pagar o valor, ainda que parceladamente. Essa a conclusão do Plenário que, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que indeferira o pedido de progressão de regime prisional – tendo em vista o inadimplemento da multa imposta – de condenado, nos autos da AP 470/MG (DJe de 22.4.2013), à pena de seis anos e seis meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem assim à sanção pecuniária de 330 dias-multa, pela prática de corrupção passiva e lavagem de dinheiro” (Informativo 780 STF).

Acrescente-se que tal entendimento vem sendo adotado por esta Casa, que registra o seguinte precedente:

**“EXECUÇÃO. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA. PROGRESSÃO DE
REGIME. PRÉVIO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA.
POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE. INCAPACIDADE
ECONÔMICA DO RÉU. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM
CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento, devendo ser analisada, entretanto, a existência de ilegalidade patente.

2. O acórdão impugnado, alinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, asseverou que 'o não recolhimento da multa por condenado que tenha condições econômicas de pagá-la, sem sacrifício dos recursos

indispensáveis ao sustento próprio e de sua família, constitui deliberado descumprimento de decisão judicial e deve impedir a progressão de regime'. Entretanto, no caso em apreço, o paciente goza da presunção de hipossuficiência e não existem elementos nos autos capazes de ilidi-la.

3. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que seja reexaminado o pedido de progressão de regime em favor do ora paciente, observando-se o disposto neste voto" (HC 362.648/RJ, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 17/10/2016, grifei)

A vinculação, portanto, da progressão de regime ao pagamento da multa não representa incompatibilidade com as normas constitucionais e convencionais, cuja medida foi, inclusive, aplicada pelo próprio c. Supremo Tribunal Federal.

Noutro compasso, é firme o posicionamento desta Corte Superior no sentido de ser inviável, em sede de **habeas corpus**, desconstituir a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias sobre a ausência de prova cabal da hipossuficiência do paciente para o recolhimento da multa, uma vez que tal providência implica reexame do conjunto fático-probatório, procedimento incompatível com os estreitos limites da via eleita. Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OPERAÇÃO CURAÇÃO. CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22 DA LEI N. 7.492/1986. (I) OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. (II) INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO SENTENCIANTE. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE HABEAS CORPUS ANTERIORMENTE IMPETRADO NO EG. TRIBUNAL A QUO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF. (III) COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. PROVA PRODUZIDA NO EXTERIOR. COMPARTILHAMENTO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DE USO DAS PROVAS COLHIDAS NO EXTERIOR E DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PARÂMETROS DE VALIDADE ATENDIDOS. ARTS. 13 E 17 DA LINDB. CONVENÇÃO INTERNACIONAL DE PALERMO E CONVENÇÃO INTERNACIONAL DE MÉRIDA. PRECEDENTES DESTA EG. CORTE SUPERIOR. COMPROMETIMENTO DA CADEIA DE CUSTÓDIA DAS PROVAS. RAZÕES RECURSAIS

QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO DA ORIGEM. SÚMULA 283/STF. PRETENSÃO DE COMPROVAR A AUSÊNCIA DE PRESERVAÇÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (IV) TIPICIDADE DA CONDOTA. OPERAÇÃO "DÓLAR-CABO". PRESCINDIBILIDADE DA SAÍDA FÍSICA DE MOEDA DO TERRITÓRIO NACIONAL PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE EVASÃO DE DIVISAS. TESE ADOTADA PELO STF NO JULGAMENTO DA AP 470 - MENSALÃO E PRECEDENTES DESTA EG. CORTE SUPERIOR. DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. (V) DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VALOR DA MULTA. AFERIÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (VI) DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS APREENDIDOS. VERIFICAÇÃO DA PERTINÊNCIA DO MATERIAL COM OS FATOS APURADOS NOS AUTOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

[...]

XIII - Verificar se os agravantes teriam condições financeiras de arcar com a prestação pecuniária que lhes foi imposta reclama incursão na seara fático-probatório, procedimento vedado pela Súmula n. 7 desta Corte, já que, para se alcançar conclusão diversa daquela a que chegou as instâncias a quo acerca da condição econômica dos condenados seria imprescindível reexaminar todo o acervo probatório dos autos, pretensão que não se coaduna com os propósitos atribuídos à via eleita.

XIV - Entender de modo contrário ao estabelecido pelo Tribunal a quo e concluir que os arquivos ao exercício de seu ofício, como insiste a agravante, demandaria o revolvimento, no presente recurso, do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância (Súmula 7/STJ).

Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.610.124/PR, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 21/05/2018, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 306 DA LEI 9.503/97. SURSIS PROCESSUAL. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. QUANTUM ESTIPULADO. ADEQUAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. A quantia imposta de 5 salários mínimos, a título de prestação pecuniária, não se mostra inadequada ou desproporcional a justificar a revisão do acordo nesta instância de sobreposição. **Debruçar-se sobre a capacidade econômica do réu, à míngua de prova pré-constituída, é providência incabível no seio de habeas corpus e do recurso que dele se origina. De mais a mais, sem que sequer fosse narrada a superveniência de modificação na situação financeira do recorrente ou qualquer outra circunstância relevante, inviável a desconstituição do pacto livremente firmado entre o recorrente e o titular da ação penal em Juízo; tal pretensão, na forma como se apresenta, incorre em venire contra factum proprium.**

3. *Recurso ordinário desprovido.*" (RHC 84.350/MG, **Sexta Turma**, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 24/08/2017, grifei).

Desta forma, considerando que o v. acórdão combatido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, não há que se reconhecer o alegado constrangimento ilegal. Ante o exposto, **com fundamento no art. 34, XX do RISTJ, não conheço do habeas corpus**. Em decorrência lógica, indefiro o pedido deduzido às fls. 892-895.

P. e I.

Brasília (DF), 17 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator