

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 522.919 - RS (2019/0214301-0)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
YARA NASARIO - RS014162
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : JULIO DA SILVA DANEMBERG (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

JULIO DA SILVA DANEMBERG alega sofrer coação ilegal ante acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul** no Agravo em Execução n. 0028813-66.2019.8.21.7000.

A Defensoria Pública se insurge contra a cassação do regime semiaberto em prisão domiciliar concedido ao paciente. Para tanto, afirma que o apenado faz jus ao benefício, pois "não pode o agravado ser submetido a regime mais gravoso do que deveria estar por pura inércia do Estado que não cumpre com o que a Legislação determina no tocante à construção de Casas de Albergados" (fl. 4).

Requer, liminarmente e no mérito, o restabelecimento da decisão de primeiro grau.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem.

Decido.

Extrai-se dos autos que, **por sentença datada de 25/8/2018**, o réu estava em cumprimento de pena de 7 anos de reclusão, em regime semiaberto, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, c/c o art. 49, IV, ambos da Lei n. 11.343/2006, 12, *caput*, e 16, *caput*, ambos da Lei n. 10.826/2003, na forma do art. 70, *caput*, 1ª parte, do Código Penal.

O Juízo das execuções, **em 26/11/2018**, diante da

inexistência de vagas no regime semiaberto, incluiu o apenado no programa de monitoramento eletrônico, sob a seguinte fundamentação:

O apenado cumpre pena em regime semiaberto.

O sistema prisional dos regimes semiaberto e aberto, no âmbito da Vara de Execuções Penais de Porto Alegre, enfrenta, já algum tempo crime sem precedentes.

No entanto, embora não seja função precípua do juiz da execução administrar o sistema prisional, já que tal incumbência é da SUSEPE, vinculada ao Poder Executivo, cabe-lhe fiscalizar o correto cumprimento da pena e as condições dos estabelecimentos prisionais. Por total omissão do Estado, o Judiciário, como fiscalizador, passou, com base na LEP, a intervir no sistema prisional. O que deveria ser a exceção, contudo, virou regra.

Se não há vagas suficientes no regime semiaberto para o cumprimento da pena, o Judiciário não pode permanecer inerte. Além de cobrar do Executivo o cumprimento da lei, o magistrado deve ajustar a execução da pena ao espaço e vagas disponíveis.

[...]

Nessa passo, considerando o exposto, a inexistência de vagas no regime semiaberto, a implementação do prazo para progressão ao regime aberto e/ou livramento condicional em breve, assim como o descumprimento reiterado das ordens judiciais de progressão/remoção pela SUSEPE, deverá ser o apenado incluído no programa de monitoramento eletrônico.

[...]

Irresignado, o Ministério Público agravou e a Corte local deu provimento ao recurso, por considerar que não foram adotados os parâmetros isonômico, no qual deve ser priorizado o sistema progressivo vigente. Ressaltou que (fl. 73):

Ao deferir o benefício da prisão domiciliar, deve o órgão executivo privilegiar os apenados há mais tempo inseridos no regime de pena intermediário e/ou mais próximos da obtenção do regime aberto, não sendo possível proceder à inclusão automática dos presos beneficiados no programa especial de monitoramento, de forma aleatória, sob pena de ocorrerem flagrantes injustiças entre os apenados, pois seria possível que um indivíduo, próximo de encerrar a execução de sua pena, permanecesse encarcerado, ao passo que outro, com saldo

Superior Tribunal de Justiça

maior a cumprir e condenação mais recente, fosse posto em liberdade.

Deveras, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 641.320/RS, estabeleceu diversas providências que deverão ser determinadas **antes da concessão da prisão domiciliar**. Confira-se:

- a) a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;
- b) os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para verificar se são adequados a tais regimes, sendo aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como colônia agrícola, industrial (regime semiaberto) ou casa de albergado ou estabelecimento adequado (regime aberto) (art. 33, §1º, alíneas b e c);
- c) no caso de haver déficit de vagas, deverão determinar:
 - (i) a **saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas**; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada ao preso que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. O colegiado decidiu, ainda, que, até serem estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao apenado.

Consoante a **tese fixada no Recurso Especial Repetitivo n. 1710674/MG (Tema 993)**, *in verbis*:

3. TESE: A inexistência de estabelecimento penal adequado ao regime prisional determinado para o cumprimento da pena **não autoriza a concessão imediata do benefício da prisão domiciliar**, porquanto, nos termos da Súmula Vinculante nº 56, **é imprescindível que a adoção de tal medida seja precedida das providências estabelecidas no julgamento do RE nº 641.320/RS**.

Inexiste ilegalidade na determinação de saída antecipada de sentenciado há mais tempo no regime com falta de vagas, mais próximo da progressão ao regime aberto, a fim de gerar vaga para o paciente.

Superior Tribunal de Justiça

De todo modo, até que seja estruturada a alternativa proposta no acórdão do STF, a Corte de origem ressaltou que o paciente permanecerá em "estabelecimento carcerário compatível com o regime semiaberto (CPB, art. 33, § 1º, alínea "b"), **ficando vedado o seu recolhimento, modo expresso, ao regime fechado e seus derivativos legais**" (fl. 220, destaquei).

À vista do exposto, **denego a ordem**.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

