HABEAS CORPUS Nº 549.408 - SP (2019/0360621-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	RENATO DE SOUZA BIFI
ADVOGADO	:	RENATO DE SOUZA BIFI - SP382624
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	VINICIUS OLIVEIRA DOS SANTOS (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. INSURGÊNCIA CONTRA A CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM, POR NÃO SER CABÍVEL O *WRIT*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESNECESSIDADE, NA ESPÉCIE, DE EXAME APROFUNDADO DA PROVA. EXISTÊNCIA DE QUESTÃO DE DIREITO. VIABILIDADE DO *MANDAMUS* ORIGINÁRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de VINÍCIUS OLIVEIRA DOS SANTOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proferido no HC n.º 2256819-75.2019.8.26.0000.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, como incurso no art. 33, *caput* e § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas sanções restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.

Em virtude do não cumprimento da pena alternativa (ausência de pagamento da prestação pecuniária), o Juízo das Execuções Criminais determinou a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 181 da Lei de Execução Penal.

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* na origem, que foi indeferido liminarmente pela Corte estadual.

Neste *writ*, alega o Impetrante, de início, que "*O agravo em execução não*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 88331B7C-F3B5-4DF9-8416-D2FD2084195D

é capaz de cessar o mal injusto e grave com eficiência, porquanto, até a sua conclusão, o paciente estará preso por cerca de meses, o que acarretará na falência de sua pequena empresa, e a injustiça terá se perpetuado" (fl. 8).

Sustenta, no mais, que (fls. 10-11):

> "*A manutenção da prisão do paciente é pura irracionalidade, principalmente por constar nos autos o comprovante de pagamento da pena pecuniária. No caso, a pena restritiva de direitos foi convertida por pena privativa de liberdade* ex oficio*, porque não constava nos autos a comprovação do pagamento da pena pecuniária. Ocorre que em ato contínuo a prisão, a autoridade coatora* a quo *designou audiência de oitiva, para qual não intimou a defesa do paciente, onde o paciente observou que havia se equivocado e ainda não havia realizado o pagamento porque acreditava que receberia as guias na central de pena, contudo, tinha total interesse no cumprimento. O que ocorreu na sequência, sendo juntado o comprovante de pagamento ao processo.*"

Aduz, ainda, que "*a autoridade coatora não observou o direito do paciente de ser assistido em sua audiência de oitiva, deixando de intimar este defensor para o ato*" (fl. 11).

Requer, em liminar, seja permitido ao Paciente aguardar em liberdade o julgamento definitivo do *writ*.

No mérito, pugna pela concessão da ordem para que seja restabelecida a pena restritiva de direitos do Paciente.

É o relatório. Decido.

As matérias arguidas nas razões do *writ* não foram analisadas pelo Tribunal *a quo*, sendo vedada sua apreciação originária por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Ilustrativamente:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME.* HABEAS CORPUS *NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. ORDEM DE* HABEAS CORPUS *CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *1.* ***O pedido de cassação da decisão proferida pelo Juízo das Execuções, que determinou a realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão, não foi apreciado pelo Tribunal* a quo*, que indeferiu liminarmente à ordem originária por entender que era inviável a análise da matéria, na via do habeas corpus, por haver***

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 88331B7C-F3B5-4DF9-8416-D2FD2084195D

> ***previsão de recurso específico para impugnar ato do Juiz das Execuções Penais***.
>
> *2. Como a matéria arguida não foi analisada pelo Tribunal a quo, não pode ser originariamente examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.*
>
> *3. A existência de recurso específico não inviabiliza a impetração de ordem de* habeas corpus *para a aferição de eventual ilegalidade na fase de execução da pena, quando a análise recai sobre questão pacificada e meramente de direito, consubstanciada na tese a respeito da previa realização do exame criminológico para fins de progressão de regime. A recusa em analisar o tema, pelo Tribunal de origem, constitui ilegalidade flagrante.*
>
> *4. Agravo regimental desprovido. Ordem de* habeas corpus *concedida, de ofício, para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do HC n.º 2165621-88.2018.8.26.0000, como entender de direito.*" (AgRg no HC 465.318/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 10/04/2019; sem grifos no original.)

Todavia, no caso, não há nenhum impedimento ao conhecimento do *writ* pelo Tribunal *a quo*, pois se trata de questão de direito, consubstanciada na análise da legalidade da conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade.

Ressalte-se que, apesar de ser o agravo o recurso próprio cabível contra decisão que resolve incidente em execução, não há óbice ao manejo do *habeas corpus* quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas e exista possibilidade de lesão à liberdade de locomoção do indivíduo, como na espécie.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME.* HABEAS CORPUS *NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. ORDEM DE* HABEAS CORPUS *CONCEDIDA DE OFÍCIO.*
>
> *1. O pedido de cassação da decisão proferida pelo Juízo das Execuções, que determinou a realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão, não foi apreciado pelo Tribunal* a quo, *que indeferiu liminarmente à ordem originária por entender que era inviável a análise da matéria, na via do* habeas corpus, *por haver previsão de recurso específico para impugnar ato do Juiz das Execuções Penais.*
>
> *2. Como a matéria arguida não foi analisada pelo Tribunal* a quo, *não pode ser originariamente examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 88331B7C-F3B5-4DF9-8416-D2FD2084195D

> *3. A existência de recurso específico não inviabiliza a impetração de ordem de* habeas corpus *para a aferição de eventual ilegalidade na fase de execução da pena, quando a análise recai sobre questão pacificada e meramente de direito, consubstanciada na tese a respeito da previa realização do exame criminológico para fins de progressão de regime. A recusa em analisar o tema, pelo Tribunal de origem, constitui ilegalidade flagrante.*
>
> *4. Agravo regimental desprovido. Ordem de* habeas corpus *concedida, de ofício, para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do HC n.º 2165621-88.2018.8.26.0000, como entender de direito.*" (AgRg no HC 465.318/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 10/04/2019.)

> "*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM* HABEAS CORPUS. *EXECUÇÃO PENAL. REVOGAÇÃO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL.* WRIT *ORIGINÁRIO NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL LOCAL POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUE JUSTIFICA A UTILIZAÇÃO DA VIA ELEITA.*
>
> ***1. A existência de recurso específico não obsta a impetração de* habeas corpus*, dada a possibilidade de lesão à liberdade de locomoção do indivíduo.***
>
> *2. Não pode esta Corte analisar a revogação do livramento condicional, sob pena de inadmissível supressão de instância, uma vez que o mérito da questão não foi objeto de pronunciamento pelo Tribunal local.*
>
> *3. Agravo regimental improvido.*" (AgRg no RHC 69.302/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 22/06/2016; sem grifos no original.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. Todavia, CONCEDO a ordem, de ofício, para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do HC n.º 2256819-75.2019.8.26.0000, decidindo como entender de direito.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de dezembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 88331B7C-F3B5-4DF9-8416-D2FD2084195D