



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete do Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO

A C Ó R D ã O

HABEAS CORPUS Nº 2010991-22.2014.815.0000 – Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
IMPETRANTE : Paulo Roberto de Lacerda Siqueira
PACIENTE : Mailton Carlos Galdino

HABEAS CORPUS. Execução Penal. Falta grave. Regressão de regime. Art. 118, inciso I, da Lei de Execuções Penais. Prévia oitiva do apenado. Justificativa não convincente. Precedentes dos tribunais superiores. **Ordem denegada.**

- O reeducando flagrado na posse de substância entorpecente no interior do estabelecimento prisional, ainda que para uso próprio, comete falta grave (art. 52 da LEP), pois, conquanto a Lei n. 11.343/06 tenha abrandado o rigor punitivo pela prática do crime previsto em seu art. 28, tal conduta não foi descriminalizada e como crime deve ser considerada para todos os fins.

- No caso vertente, inexistente constrangimento ilegal no agravamento emergencial da situação carcerária do paciente, pois, como cediço, é possível determinar-se a regressão cautelar de regime

prisional de sentenciado que comete falta grave, sem que nisso implique em ofensa à coisa julgada material ou ao princípio da presunção de inocência.

- A regressão de regime de cumprimento de pena, prevista no art. 118 da LEP, não ofende à coisa julgada material quando estabelecido regime mais gravoso do que o fixado na decisão condenatória.

- A inexistência de sentença condenatória transitada em julgado para o novo delito supostamente praticado pelo condenado que cumpre pena não é óbice à regressão de regime e nem ofendo o princípio da presunção de inocência.

- Não havendo nos autos pleito do apenado sobre benefício que tenha sido obstado por alguma mudança do termo *a quo* e nem qualquer manifestação do Juízo das Execuções Penais a esse respeito, inviável discussão neste momento sobre o argumento de impossibilidade de alteração da data-base para fins de direitos executórios.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima identificados.

Acorda a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **DENEGAR A ORDEM**, em harmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pelo advogado Paulo Roberto de Lacerda Siqueira em benefício de Mailton Carlos Galdino, sob a alegação de estar o paciente sofrendo constrangimento ilegal por parte da MM. Juíza de Direito da Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital (fls. 02/22).

Segundo o impetrante, o paciente foi condenado na ira do art. 157, §2º, I e II, do CP, a uma sanção de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, penalidade esta que vinha cumprindo sem máculas até que, no dia 19/07/2014, fora pego portando quantidade ínfima de maconha, sendo indiciado na conduta do art. 28 da Lei 11343/2006, razão pela qual o juízo da execução regrediu seu regime prisional para o fechado.

Aduz, em síntese, que a decisão da regressão é nula, porque determinado o regime na sentença, e tendo esta transitado em julgado, não é permitida a passagem para regime mais gravoso pois o paciente ainda cumpria a pena no regime semiaberto fixado na condenação, e a falta grave cometida pode ensejar apenas a interrupção da contagem do prazo para futuros benefícios prisionais, somente sendo permitida a regressão quando o reeducando já tenha se beneficiado com a progressão.

Ainda, alega que a conduta do coacto em portar entorpecente para uso próprio é atípica e, portanto, não pode ser considerada falta grave. Recorre ao princípio da presunção de inocência e diz que o paciente possui condições pessoais favoráveis. Por fim, aduz a impossibilidade de alteração da data-base para fins de direitos executórios.

Liminar indeferida às fls. 77/77v.

Solicitadas, não foram prestadas as informações de praxe pela autoridade indicada coatora, conforme certidão de fl. 95.

Parecer da d. Procuradoria de Justiça, da lavra do insigne Dr. Amadeus Lopes Ferreira – Promotor de Justiça convocado - pela **denegação** da ordem (fls. 85/89).

É o relatório.

VOTO: EXMO. DES. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
(RELATOR)

Presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento, conheço da ordem impetrada.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Advogado Paulo Roberto de Lacerda Siqueira em favor de Mailton Carlos Galdino.

Verifica-se que o paciente se insurge contra a regressão do seu regime de cumprimento de pena, sustentando que a decisão da regressão é nula, porque determinado o regime na sentença, e tendo esta transitado em julgado, não é permitida a passagem para regime mais gravoso pois o apenado ainda cumpria a pena no regime semiaberto fixado na condenação, e a falta grave cometida pode ensejar apenas a interrupção da contagem do prazo para futuros benefícios prisionais, somente sendo permitida a regressão quando o reeducando já tenha se beneficiado com a progressão.

Conforme se verifica, a d. magistrada regrediu

cautelarmente o regime prisional do paciente, após sua prévia oitiva, sem elementos probantes de convencimento, tendo em vista o cometimento de novo delito (art. 28 da Lei 11343/2006) enquanto o apenado estava cumprindo pena no regime semiaberto.

Primeiramente, impõe-se esclarecer que a regressão de regime, prevista no art. 118 da LEP, não ofende à coisa julgada material quando estabelecido regime mais gravoso do que o fixado na decisão condenatória e o regime determinado na sentença não é direito adquirido do apenado.

Neste sentido, o STJ:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. POSSE DE APARELHO CELULAR NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. **REGRESSÃO AO REGIME FECHADO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA MATERIAL.** LEI DE EXECUÇÃO PENAL, ART. 118, INCISO I. PRECEDENTES. PERDA DE 1/3 DOS DIAS REMIDOS E RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA CARCERÁRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

1. O art. 118, inciso I, da Lei de Execuções Penais prevê, de forma muito clara, que o cometimento de falta grave sujeita o cumprimento de pena privativa de liberdade à forma regressiva, não havendo se falar, por outro lado, em ofensa ao princípio da coisa julgada quando a penalidade alcança regime mais gravoso do que aquele imposto na sentença condenatória. Precedentes.

2. O art. 127 do mesmo diploma legal, com a redação dada pela Lei n.º 12.433, de 29 de junho de 2011, dispõe que, em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) dos dias remidos, exatamente nos moldes realizados pelas instâncias ordinárias.

3. A reclassificação da conduta carcerária em decorrência do cometimento de falta grave segue a intencionalidade normativa do art. 112 da Lei de Execuções Penais, sendo elemento relevante para o exame sobre a viabilidade ou não de conceder ao apenado benefícios da execução penal.

4. Recurso desprovido.

(STJ, RHC 44.027/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 12/03/2014)

"... 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.

4. O cometimento de falta grave pelo condenado acarreta a regressão de regime e a perda de até 1/3 dos dias remidos, sem que se vislumbre ofensa ao direito adquirido ou à coisa julgada.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

(...) 7. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(STJ, HC 281.536/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) FALTA GRAVE. NÃO CONFIGURAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. (3) REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. IMPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. ART. 118, I, DA LEP. PRECEDENTES. PATENTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. (4) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. As alegações constantes da impetração, no sentido de que estão devidamente justificadas as ausências nos pernoites, não prescindem de uma incursão no material fático-probatório, inviável na via estreita do habeas corpus.

3. Nos termos do art. 118 da Lei de Execução Penal, a execução da pena privativa de liberdade está sujeita à forma regressiva, com a transferência para um regime mais rigoroso do que o estabelecido no édito condenatório, o que não configura ofensa à coisa julgada.

4. Writ não conhecido.

(STJ, HC 251.529/AC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 02/05/2014)

Grifos nossos.

E ainda:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. FUGA. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ALTERAÇÃO DE DATA-BASE. INDULTO. FALTA GRAVE COMETIDA FORA DO PERÍODO DEFINIDO NO DECRETO. NOVA FALTA QUE, EMBORA COMETIDA NESSE ÍTERIM, FOI RECONHECIDA EM MOMENTO POSTERIOR. CUMPRIDO

O REQUISITO CONSTANTE DO ART. 5.º DO DECRETO Nº 8.172/2013. FALTA GRAVE. Irrepreensível reconhecimento da prática da falta grave, sequer contestada pelo recorrente. Fuga. Art. 50, inc. II, da LEP. - Regressão de regime. A partir do reconhecimento da falta grave, a regressão a regime mais severo era consequência necessária considerando o que preleciona com clareza o artigo 118, inciso I, da LEP. **O regime determinado na sentença, para o início da execução da pena nela fixada, não constitui direito adquirido do indivíduo condenado, nem faz coisa julgada, sendo possível a sua transferência a regime mais rigoroso diante da demonstração de não adaptação às regras da execução penal. Possibilidade de o apenado sofrer regressão a regime prisional mais severo que aquele fixado na sentença condenatória.** Ausência de violação ao art. 5º, inc. XXXVI, da CF. Aplicação dos artigos 33 do CP e 118 da LEP. - Alteração da data-base. Ocorrendo a regressão de regime prisional, a interrupção do prazo para benefícios da execução penal (progressão, saída temporária e serviço externo) é simples decorrência da interpretação sistemática da Lei de execução penal, que, em seu artigo 112, estabelece como requisito para a transferência a regime menos rigoroso, o cumprimento pelo apenado de ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior. Jurisprudência pacífica do STF e do STJ. ...” (TJRS; AG 199067-48.2014.8.21.7000; Camaquã; Oitava Câmara Criminal; Rel. Des. Dálvio Leite Dias Teixeira; Julg. 16/07/2014; DJERS 04/08/2014). Destaquei.

Segundo, a redação do art. 118 da Lei de Execuções Penais é expressa em determinar que a regressão da pena ficará sujeita à forma regressiva quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave, e isso independe do reeducando já ter ou não se beneficiado com a progressão.

Nestes termos:

"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"

À propósito:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. RECONHECIMENTO DE

FALTA GRAVE. POSSIBILIDADE DE REGRESSÃO PARA REGIME MAIS GRAVOSO DO QUE O REGIME INICIAL FIXADO NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. I. O cometimento de novo crime doloso caracteriza a prática de falta grave (art. 52 da lep). A ausência de trânsito em julgado em relação ao novo delito em nada prejudica a averiguação e punição da transgressão no âmbito da execução penal. II. **É possível a regressão para regime mais gravoso do que o fixado na sentença, considerando que a decisão condenatória faz coisa julgada somente quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, não impedindo que o apenado, ao cometer falta grave, mesmo que ainda não tenha progredido de regime, seja punido com a regressão.** Agravo em execução penal conhecido e desprovido. (TJGO; AG-ExPen 0341225-29.2013.8.09.0006; Anápolis; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Jairo Ferreira Júnio; DJGO 11/02/2014; Pág. 396)

AGRAVO EM EXECUÇÃO. FUGA. RECONHECIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA CONCESSÃO DE FUTUROS BENEFÍCIOS. Cometendo falta grave o apenado, qual seja, a fuga, assim reconhecida, é de ser mantida a regressão de seu regime de cumprimento de pena, assim como a alteração da data-base para a concessão de futuros benefícios, consequências legais e lógicas de seu procedimento. Possibilidade de regressão para regime mais gravoso do que o regime inicial fixado na sentença. Ausência de ofensa à coisa julgada. **É possível a regressão para regime mais gravoso do que o fixado na sentença, considerando que a sentença condenatória faz coisa julgada somente quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, não impedindo que o apenado, ao cometer falta grave, mesmo que ainda não tenha progredido de regime, seja punido com a regressão.** Limitação da perda dos dias remidos a 1/3. Ausência de fundamentação não verificada. Inexistência de ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Considerando a gravidade in concreto da conduta imputada ao agravante, não há falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade no Decreto de perda de 1/3 dos dias remidos. Outrossim, a decisão agravada justificou este quantum aduzindo que a perda em patamar inferior não atenderia ao caráter preventivo e repressivo da norma. Agravo em execução desprovido. (TJRS; AG 105825-69.2013.8.21.7000; Passo Fundo; Oitava Câmara Criminal; Rel^a Des^a

Isabel de Borba Lucas; Julg. 24/04/2013; DJERS 08/07/2013)

Destaques nossos.

O agravante ainda alega que a conduta do coacto em portar entorpecente para uso próprio é atípica e, portanto, não pode ser considerada falta grave.

Em que pese suas alegações, o entendimento dominante é de que, conquanto a Lei n. 11.343/06 tenha abrandado o rigor punitivo pela prática do crime previsto em seu art. 28, tal conduta não foi descriminalizada e como crime deve ser considerada para todos os fins.

Acerca do tema, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. **FALTA GRAVE. POSSE DE ENTORPECENTE EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PERDA TOTAL DOS DIAS REMIDOS ATÉ A DATA DA INFRAÇÃO DISCIPLINAR. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS QUE DEPENDAM DE LAPROS DE TEMPO DE EXECUÇÃO DA PENA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. WRIT DENEGADO. 1. A posse de substância entorpecente no interior do estabelecimento prisional, ainda que para uso próprio, constitui falta grave (art. 52 da LEP). A conduta prevista no art. 28 da nova Lei de Drogas é crime, tendo havido, tão somente, sua despenalização, com a exclusão de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva da infração penal. (STJ, Habeas Corpus n. 109.145/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 19.11.2009).*** Grifei.

"A posse de drogas para uso próprio, no estabelecimento prisional, configura falta grave, nos termos do art. 52 da Lei de Execução Penal, haja vista a natureza de crime da conduta do usuário de drogas, reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento de questão de ordem suscitada nos autos do RE n. 430.105 QO/RJ. [...]" (STJ/HC 171.655/SP, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 18.10.2011)

Socorre-se também ao princípio da presunção de inocência.

Contudo, filio-me à corrente jurisprudencial majoritária

que entende que a inexistência de sentença condenatória transitada em julgado para o novo delito supostamente praticado pelo condenado que cumpre pena não é óbice à regressão de regime.

Para ilustrar esse posicionamento, colaciono julgados do STF:

*HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL E DIREITO PENAL. SUBSTITUTIVO DE RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PRÁTICA DE NOVO CRIME. ART. 118, I, DA LEI 7.210/1984. REGRESSÃO DE REGIME. 1. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. 2. O art. 118, I, da Lei 7.210/1984 prevê a regressão de regime se o apenado "praticar fato definido como crime doloso ou falta grave". 3. **Para caracterização do fato, não exige a lei o trânsito em julgado da condenação criminal em relação ao crime praticado.** Precedentes. 4. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito. (STF, HC 110881, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 07-08-2013 PUBLIC 08-08-2013)*

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. FALTA GRAVE. FATO DEFINIDO COMO CRIME. SOMA OU UNIFICAÇÃO DE PENAS. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. ARTS. 111 E 118 DA LEI 7.210/84. REMIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 9 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.** DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. VETOR ESTRUTURAL. ORDEM DENEGADA NA PARTE CONHECIDA. I - A prática de falta grave pode resultar, observado o contraditório e a ampla defesa, em regressão de regime. II - A prática*

de "fato definido como crime doloso", para fins de aplicação da sanção administrativa da regressão, não depende de trânsito em julgado da ação penal respectiva. III - A natureza jurídica da regressão de regime lastreada nas hipóteses do art. 118, I, da Lei de Execuções Penais é sancionatória, enquanto aquela baseada no inciso II tem por escopo a correta individualização da pena. IV - **A regressão aplicada sob o fundamento do art. 118, I, segunda parte, não ofende ao princípio da presunção de inocência ou ao vetor estrutural da dignidade da pessoa humana.** V - Incidência do teor da Súmula vinculante nº 9 do Supremo Tribunal Federal quando à perda dos dias remidos. VI - Ordem denegada. **(STF, HC 93782, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 16/09/2008, DJe-197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008 EMENT VOL-02337-03 PP-00520 RTJ VOL-00207-01 PP-00369)**

Grifos nossos.

Ainda, saliento que o fato de o apenado possuir condições pessoais favoráveis não constitui óbice ao retrocesso cautelar do regime prisional.

Por fim, quanto ao argumento de impossibilidade de alteração da data-base para fins de direitos executórios, importa dizer, que os efeitos secundários da regressão na execução da pena, como a fixação de novo marco inicial para a aferição de benefícios futuros, não é questão a ser debatida no presente momento, pois não há nos autos pleito do apenado sobre algum benefício que tenha sido obstado pela mudança do termo *a quo*, e nem qualquer manifestação do Juízo das Execuções Penais a esse respeito.

Pelo exposto, não verifico qualquer constrangimento ilegal a ser sanado na via do presente *mandamus*.

Ante tais considerações, **DENEGO A ORDEM**, em harmonia com o parecer ministerial.

Por oportuno, corrija-se, na autuação destes autos, o nome da Vara onde tramita o processo principal, qual seja, a Vara das Execuções Penais da Comarca da Capital.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os

Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, relator, e Marcos Coelho de Salles (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Carlos Martins Beltrão Filho). Ausentes justificadamente os Excelentíssimos Senhores Desembargadores João Benedito da Silva e Luiz Sílvio Ramalho Júnior.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 28 de outubro de 2014.

**DES. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
RELATOR**