ACÓRDÃO

AGRAVO EM EXECUÇÃO CRIMINAL N. 2011177-45.2014.815.0000 - 1ª Vara De Cuité

RELATOR : Des. Joás de Brito Pereira Filho
AGRAVANTE : Jadison Vasconcelos da Silva
ADVOGADO : Genivando da Costa Alves
AGRAVADA : Justiça Pública

AGRAVO EM EXECUÇÃO CRIMINAL. Ausência de estabelecimento adequado ao cumprimento da reprimenda em regime aberto. Paciente segregado segundo regras de regime mais severo. Ilegalidade configurada. Prisão domiciliar. Excepcionalidade. Provimento recursal.

1. "... A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que é direito subjetivo do recluso, cabendo ao Estado a sua implementação, cumprir a pena nos exatos termos da condenação ou decisão da Vara de Execuções Penais, conforme o caso. Destarte, a ausência de vaga em estabelecimento prisional adequado para a sua efetivação não tem o condão de agravar a situação do apenado, devendo cessar de imediato. Constrangimento ilegal configurado. 4. Concedido, de ofício, o habeas corpus a fim de que os pacientes aguardem em prisão albergue domiciliar o surgimento de vaga em estabelecimento compatível com o regime aberto, devendo o Juízo da Execução Criminal analisar a situação de cada réu em separado, caso ainda estejam no regime aberto, mas em cumprimento da pena em estabelecimento inadequado" (HC 291.650, DJe 23/05/2014).

3. Agravo em execução penal provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo em Execução Criminal acima identificados:

Acorda a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, em **dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Agravo em Execução interposto por **Jadison Vasconcelos da Silva** contra a decisão de fls. 140, emanada do MM Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cuité, que indeferiu pedido de prisão domiciliar por ele formulado.

Em síntese, sustentou haver constrangimento ilegal, pois o apenado/agravante teve deferida progressão para o regime aberto desde outubro/2013, mas, por inexistir casa de albergado ou estabelecimento similar na comarca, está cumprindo a pena na cadeia pública local, a qual não oferece condições físicas ao adequado cumprimento da pena em tal regime. Requereu, portanto, o provimento do recurso para autorizá-lo a cumprir a pena recolhendo-se em prisão domiciliar até que seja instalado estabelecimento próprio ao cumprimento da pena em regime aberto (fls. 142/150).

Contrarrazões às fls. 153/156, requerendo o desprovimento recursal, seguida do despacho mantendo a decisão verberada (fls. 164).

A Procuradoria de Justiça opinou pelo não provimento do agravo (fls. 178/180).

É o relatório.

VOTO - O Exmº Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho (Relator):

Conheço do apelo, porquanto verificados os requisitos de admissibilidade, e adianto desde logo que, no meu entender, deve ser dado provimento ao presente agravo.

É entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça que, quando não houver vaga em estabelecimento prisional adequado ao regime de cumprimento da pena a que faça jus o apenado, este deve ser autorizado, excepcionalmente, a cumpri-la em regime menos gravoso ou, sucessivamente, em prisão domiciliar, até que surja a referida vaga.

Fazer com que o reeducando permaneça no regime gravoso por deficiência única e exclusiva do sistema prisional configura evidente e flagrante ilegalidade. Nesse sentido, são exemplificativos os seguintes julgados dos Tribunais

Superiores:

STF: Habeas corpus. Preventivo. Penal. Ausência de estabelecimento prisional condizente com o regime aberto fixado na sentença (CP, art. 33, § 1°, c). Recolhimento excepcional em prisão domiciliar. Possibilidade. Artigo 117 da Lei de Execução Penal cujo rol não é taxativo. Precedente Determinação do Tribunal de Justiça estadual condicionada à inexistência de casas prisionais que atendam aos requisitos da Lei de Execução Penal em seus arts. 93 a 95. Ausência de usurpação da competência do juízo da execução. Ordem concedida. 1. Segundo a iterativa jurisprudência da Corte, a inexistência de estabelecimento prisional que atenda aos requisitos da Lei de Execução Penal para o cumprimento da pena no regime fixado na sentença, excepcionalmente, permite o recolhimento do condenado ao regime de prisão domiciliar previsto no art. 117 daquele diploma legal, cujo rol não é taxativo (HC n° 95.334/RS, Primeira. Turma, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 21/8/09). 2. A determinação do Tribunal de Justiça estadual para o recolhimento do paciente em prisão domiciliar foi condicionada a eventual inexistência de estabelecimento prisional (LEP, arts. 93 a 95) condizente com o regime aberto fixado na sentença (CP, art. 33, § 1°, c), não havendo que se falar na subtração da competência do juízo da execução penal, o qual deverá observar o correto cumprimento da pena (LEP, art. 66, VI) e adotar as providências necessárias para o ajustamento da sua execução ao regime determinado expressamente no édito condenatório. 3. Ordem de habes corpus concedida para assegurar ao paciente o direito de iniciar o cumprimento da sua pena em regime condizente com aquele fixando na sentença, não sendo permitido - ressalvadas as hipóteses legais de regressão -, o seu recolhimento em regime mais severo se constatada pelo juízo da execução competente a inexistência no Estado de casa do albergado ou de estabelecimento similar. (HC 113334, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ Acórdão: Min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 26/11/2013) - Grifei.

STJ, 5ª Turma: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO AO RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE ESTABELECIMENTO ADEQUADO AO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA EM REGIME ABERTO. PACIENTES MANTIDOS EM REGIME MAIS SEVERO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. 1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do habeas corpus e não mais o admitem como substitutivo de recursos, e nem sequer para as revisões criminais. 2. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que é direito subjetivo do recluso, cabendo ao Estado a sua implementação, cumprir a pena nos exatos termos da condenação ou decisão da Vara de Execuções Penais, conforme o caso. Destarte, a ausência de vaga em estabelecimento prisional adequado para a sua efetivação não tem o condão de agravar a situação do apenado, devendo cessar de imediato. Constrangimento ilegal configurado. 4. Concedido, de ofício, o habeas corpus a fim de que os pacientes aguardem em prisão albergue domiciliar o surgimento de vaga em estabelecimento compatível com o regime aberto, devendo o Juízo da Execução Criminal analisar a situação de cada réu em separado, caso ainda estejam no regime aberto, mas em cumprimento da pena em estabelecimento inadequado. (HC 291.650/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 20/05/2014, DJe 23/05/2014) - Grifei.

> STJ, 6ª Turma: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO QUE NEGA PEDIDO DE LIMINAR NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 691/STF. POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DO ÓBICE. ILEGALIDADE FLAGRANTE. PACIENTE CONDENADO EM REGIME SEMIABERTO. RECOLHIMENTO EM REGIME MAIS GRAVOSO. INEXISTÊNCIA DE VAGA NO REGIME INTERMEDIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Em princípio, não é admissível a impetração de habeas corpus contra decisão que nega o pedido de liminar proferida nos autos de writ impetrado no Tribunal de origem, sob pena de supressão de instância. Inteligência da Súmula 691/STF. 2. Não obstante, excepcionalmente, é possível a mitigação do mencionado óbice quando evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada. 3. Na espécie, verifica-se que o paciente, de fato, sofre flagrante constrangimento ilegal, por excesso de execução, na medida em que, muito embora tenha sido condenado ao cumprimento de pena reclusiva em regime semiaberto, foi recolhido a estabelecimento prisional próprio do regime fechado, tendo em vista a falta de vaga em local adequado ao regime intermediário. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, nos casos de inexistência de vaga em estabelecimento prisional adequado ao regime de cumprimento da pena a que faça jus o apenado, cumpre conceder, excepcionalmente, até que surja a respectiva vaga, o direito de cumpri-la em regime menos gravoso, e, sucessivamente, persistindo a deficiência, deve ser-lhe concedida prisão domiciliar. Precedentes. 5. Superada a Súmula 691/STF. Concedida a ordem, de ofício, para, confirmando a liminar, deferir ao paciente, até que surjam vagas no regime prisional que lhe foi imposto na condenação, o cumprimento da pena em regime aberto ou, persistindo a falta de vaga, assegurar o cumprimento de sua pena em prisão domiciliar, salvo se, por outro motivo, estiver preso. (HC 286.426/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 27/05/2014) - Grifei.

No caso concreto, pelos documentos dos autos, estão evidenciados: (1) o direito do agravante ao cumprimento da pena no regime aberto (consoante reconhecido pelo magistrado na decisão de fls. 123/124, datada de 07/10/2013), bem como (2) a inexistência de vaga em estabelecimento prisional adequado para que esta seja executada em tal regime, como se vê pela declaração do Diretor da Cadeia Pública de Cuité (fls. 139), que denota haver uma ala única destinada aos apenados nos regimes semiaberto e aberto.

Tal motivo, por si só é suficiente para o deferimento do pedido recursal. Porém, para reforçar a presente decisão, convém registrar a ocorrência de fato novo, qual seja, a superveniência de doença grave à esposa do recorrente, a necessitar da presença deste na residência do casal, a fim de auxiliar no cuidado dos filhos menores, conforme documentos de fls. 138/161, e na esteira do que autoriza o art. 117, III, da Lei nº 7210/1984 - Lei de Execuções Penais.

Ante todo o exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso, para,**

excepcionalmente, autorizar o recorrente a cumprir a pena em regime aberto domiciliar, até que seja disponibilizada vaga em estabelecimento adequado.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, Presidente da Câmara Criminal, Relator, com voto. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio e João Benedito da Silva.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, Capital, aos 16 (dezesseis) dias do mês de outubro do ano de 2014.

Desembargador Joás de Brito Pereira *Filho*
- R E L A T O R -