

Recurso Especial. Art. 105, III, letra "c" da CF. Evasão do condenado. Legalidade da regressão cautelar de regime prisional, independentemente de prévia oitiva do condenado, para fins de captura e processamento de eventual regressão definitiva. ^(*)

R.E. no Agravo (L.E.P.) nº 2003.076.00788

Colendo Superior Tribunal de Justiça,

I) TEMPESTIVIDADE E CABIMENTO

O recurso ora interposto é tempestivo, de vez que esta Procuradoria de Justiça tomou ciência do v. acórdão proferido no Recurso de Agravo acima referenciado em 16 de março de 2004 (fls. 34), providenciando-se o protocolo da petição de interposição do recurso especial, com as razões, no prazo legal.

O recurso se mostra, ademais, cabível. Como adiante se verá, há flagrante divergência entre o julgado recorrido e várias decisões emanadas desse E. Superior Tribunal de Justiça.

II - PREQUESTIONAMENTO

O prequestionamento emerge claro da assentada de julgamento, pois a questão arguida no presente recurso foi abordada e decidida pelo v. acórdão da Colenda Primeira Câmara Criminal, constando expressamente do r. voto vencido que ante a fuga do apenado, caracterizando falta grave (art. 50, II da LEP) é perfeitamente legal a regressão cautelar do regime prisional – precisamente o *thema* deste recurso.

III – BREVE RELATO DA CAUSA

O acusado *George Anderson Machado Barros* foi condenado pelo Juízo da 1º Vara Criminal da Comarca de Niterói a três anos de pena privativa da liberdade, em regime aberto, incurso nos artigos 10 § 2º da Lei 9437/97 e 329 do Código Penal, em concurso material.

No curso da execução, o apenado evadiu-se do Sistema Penal (fls. 09), tendo o Ministério Público requerido a regressão cautelar de regime, com a

^(*) Recurso admitido na origem. Autos enviados ao STJ em 08 de setembro de 2004.

expedição de mandado de prisão (fls. 10), pleito indeferido pelo Juízo da Execução (fls. 14).

Inconformado, o Ministério Público interpôs Recurso de Agravo (fls. 02/04), que recebeu parecer favorável da Procuradoria de Justiça (fls. 26/28). Todavia, o recurso veio a ser desprovido, **por maioria**, pela E. Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sob o fundamento de que o apenado deve ser sempre ouvido, antes de se proceder à regressão de regime, à luz dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

IV) RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO – DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL

Não pode o julgado recorrido subsistir, impondo-se a respectiva reforma, para o fim de ser provido o agravo interposto pelo Ministério Público, decretando-se a regressão cautelar de regime de execução da pena.

É que divergiu o acórdão impugnado de vários acórdãos proferidos, sobre a mesma questão, por esse Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Para fins de demonstração analítica do dissídio jurisprudencial, destacam-se os julgados adiante mencionados, extraídos em seu inteiro teor da *Revista Eletrônica do Superior Tribunal de Justiça* e publicados no *Diário da Justiça*, cujas cópias acompanham esta petição, constituindo os DOCS 01 a 03.

Têm eles as seguintes ementas:

I) Recurso Especial nº 279.247/RJ (2000/0097150-2)

Relator: Ministro Gilson Dipp (5ª Turma – DJ 03/06/2002, pg. 00240 – unânime – sem negrito no original). Seu inteiro teor, em anexo, constitui o DOC. 01.

EMENTA: Criminal. Recurso especial. Evasão do regime aberto. Falta grave. Regressão cautelar, sem a prévia oitiva do condenado. Possibilidade. Recurso provido.

I - A fuga caracteriza falta grave, justificando a regressão cautelar do regime prisional inicialmente fixado.

II - A oitiva do apenado antes da determinação da regressão do regime somente se faz indispensável quando se tratar de medida definitiva, dispensando-se tal oitiva, em se tratando de procedimento cautelar.

III - Recurso provido para cassar a decisão recorrida e restabelecer a decisão proferida em sede de agravo de execução.

II) Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 11599/RJ (2001/0088558-5)

Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca (5ª Turma – DJ 29/10/2001, pg. 00219 – unânime – sem negrito no original). Seu inteiro teor, em anexo, constitui o DOC. 02.

EMENTA: *RHC. Regime prisional. Fuga do condenado. Regressão cautelar do regime inicial para semi-aberto. Possibilidade. Recurso desprovido.*

A fuga de estabelecimento prisional (Casa de Albergado) é considerada falta grave (artigos 50 e 118, inciso I, da LEP), autorizando a regressão cautelar do regime prisional inicialmente imposto, sendo garantido ao condenado foragido quando de sua captura o direito de ser posteriormente ouvido, em respeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório, antes da regressão definitiva.

Precedentes. Recurso desprovido.

III) Recurso Ordinário em *habeas corpus* n° 12.744-SP (2002/0050696-0)

Relator: Ministro Hamilton Carvalhido (6ª Turma – DJ 04/08/2003 – unânime – sem negrito no original). Seu inteiro teor, em anexo, constitui o DOC. 03.

EMENTA: *Recurso em Habeas Corpus. Homicídio. Execução penal. Regime aberto. Falta grave. Conversão. Constrangimento inexistente.*

1 - O descumprimento, no regime aberto, de condição imposta, porque falta grave, autoriza a regressão de regime prisional (Lei de Execução Penal, artigos 50, inciso V, e 118).

2 - Não há ilegalidade qualquer na regressão cautelar de regime de cumprimento de pena prisional, equivalente à suspensão cautelar do regime favorecido, decretada para efeito de captura do sentenciado e consequente processamento da eventual regressão.

3 - Recurso improvido.

A simples leitura das ementas das decisões paradigmas deixa claro o teor dos julgamentos – em todos foi reconhecida a legalidade e cabimento da regressão cautelar de regime, em caso de falta grave, notadamente, a fuga, sem prévia oitiva do condenado, assentada no poder geral de cautela do Juízo da Execução.

No primeiro (Recurso Especial nº 279.247/RJ (2000/0097150-2), como nos demais, a hipótese é de fuga de apenado que cumpria pena em regime aberto. São palavras do eminente relator, Ministro Gilson Dipp:

“De fato, constatado que o apenado – cumprindo pena de 04 (quatro) anos de reclusão em regime aberto – deixou de retornar ao presídio em que deveria ter se apresentado, caracterizando sua evasão, incorreta a interpretação do Tribunal *a quo* no sentido de que a regressão do regime prisional só poderia ser realizada após a oitiva do condenado, em razão do teor do § 2º do art. 118 da Lei das Execuções Penais.

Isto porque se está diante de falta grave, o que, à luz do disposto no inciso I do próprio art. 118 e do art. 50, ambos da Lei de Execuções Penais, justifica a regressão cautelar do regime prisional inicialmente fixado. Garante-se, contudo, a prévia oitiva do réu, por ocasião da decisão definitiva a respeito da regressão.”

No segundo (Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 11599 – RJ), relator o Ministro José Arnaldo da Fonseca, foi examinada questão idêntica – a fuga de réu que cumpria pena em regime aberto –, tendo o Juízo das Execuções decretado a regressão cautelar. Impetrado *habeas corpus*, foi a ordem denegada pela E. 2ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, daí a interposição de RHC. Vale transcrever o entendimento do relator, sufragado pela E. Quinta Turma:

“A regressão cautelar do regime prisional, no presente caso, não constitui constrangimento ilegal a ser sanado por meio do *writ*.

O paciente empreendeu várias fugas da Casa de Albergado na qual cumpria pena em regime aberto por incurso no art. 157 § 1º c/c art. 14, do Código Penal, sendo que o mesmo não retornou após empreender sua última fuga em 25/05/99.

Ora, a fuga é considerada falta grave nos termos dos artigos 50 e 118, inciso I, da Lei de Execuções Penais justificando, plenamente, a regressão cautelar do regime prisional de forma a garantir o cumprimento da pena definitivamente imposta, sem que seja necessária a prévia oitiva do paciente. Nada impede, dessa forma, que seja decretada provisoriamente a regressão, de forma a possibilitar a recaptura do réu.”

O terceiro acórdão paradigma (RHC 12.744 – SP, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido), enfoca o mesmo tema – ou seja, a legalidade da regressão e/ou conversão cautelar de regime, sem prévia oitiva do condenado, em caso de falta grave –, cumprindo registrar que todos os acórdãos paradigmas, por sua vez, trazem à colação muitos outros acórdãos no mesmo sentido, como precedentes dessa E. Corte.

V) CONCLUSÃO

Ante o exposto, na certeza de haver demonstrado que o acórdão recorrido divergiu, frontalmente, do entendimento que prevalece com absoluta tranquilidade nesse Colendo Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro requer que seja conhecido e provido este recurso especial, para o fim de decretar a regressão cautelar de regime prisional do Recorrido, cassando-se o acórdão impugnado e a sentença de primeiro grau.

Rio de Janeiro, 23 de março de 2004.

DALVA PIERI NUNES
Procuradora de Justiça