

*Execução penal – Fuga de sentenciado – Falta grave ( art. 50 II, da LEP) – Possibilidade de o juiz da VEC proceder à regressão cautelar no regime de cumprimento de pena do condenado (artigo 118, I, da LEP).*

TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
QUARTA CÂMARA CRIMINAL

Recurso de agravo nº 2001.076.00021

Agravante: *Adriano da Silva.*

Agravado: *Ministério Público de 1º Grau.*

*I – Execução penal – Regressão cautelar de regime de pena em razão de fuga do sentenciado – Possibilidade – Interpretação dos artigos 50, II, e 118, I, da Lei 7210/84.* Decisão do juízo monocrático da Vara de Execuções Penais que determinou a regressão cautelar de regime de pena, em razão de fuga do sentenciado sem sua prévia oitiva. Recurso de agravo, interposto pela defesa, objetivando desconstituir o *decisum*, sob o fundamento de que malferiu o devido processo legal. Tese improsperável. A fuga do sentenciado é considerada falta grave (artigo 50, II, LEP), acarretando o regresso para regime prisional mais grave, podendo tal medida ser determinada independentemente da intimação do apenado, impossível, no caso, por sua ausência física do estabelecimento penal. Decisão da Dra. Juíza de Direito que é confortada por sugestiva e majoritária construção jurisprudencial. STF: RHC 58.365-0-8/SP. 2ª-Turma **Francisco Rezek**; RT 651/334 e 717/465; TJSP: HC 198.018-3/4, 4ª. CC, 23.11.95, **Ary Belfort**; HC 217.788-3/9, 4ª. CC, 03.11.96, **Sinésio de Souza**; HC 221.253-3/6, 3ª CC, 17.12.96, **Gonçalves Nogueira**; TACRIM/SP: Ag. Ex.1.051.479/0, 9ª CC, 09.04.1997, **Lourenço Filho**; HC 362.390/4, 9ª. CC, 05.03.1997, **Moacir Pires**; HC 297.048-0, 1ª. CC, 28.11.1996, **Di Rissio Barbosa**; HC 294.100-4, 13ª. CC, 20.08.1996, **Roberto Mortari**; TJRJ Ag. nº 31/96. 3ª. CC, 4.3.1997, **Dilson Navarro**; Ag. nº 674/97. 6ª. CC, 08.06.1998, **J. A. da Silva**; Ag. nº 09/98, 7ª. CC, 19.10.1998, **Carlos Brasil**; Ag. nº 19/99, 1ª CC,

10.08.1999, **Paulo L. Ventura**; Ag. n° 147/99, 8ª. CC,  
28.09. 2000, **Flávio Magalhães**; Ag. n° 2965/2000, 1ª.  
CC, 14.11.2000, **Luiz Claudio Peçanha etc.**  
**Inexistência** de *error in iudicando* a ser reparado pela  
via do recurso deduzido pelo sentenciado.

II - **Parecer** da Procuradoria de Justiça  
desenvolvido no rumo do conhecimento e  
desprovimento do recurso defensivo.

## PARECER

Egrégia Câmara:

01. No Juízo de Execuções Penais, o réu agravado, condenado por crime de roubo em regime semi-aberto e que já houvera progredido ao regime aberto, em razão de se haver evadido do estabelecimento prisional, teve cautelarmente regredido seu cumprimento de pena por decisão praticada pela eminente magistrada Dra. **Maria Elisa Peixoto Lubanco de Carvalho Montenegro** (fls. 20/22).

Inconformada com a decisão, a Dra. Defensora Pública interpôs recurso de agravo (fls. 02) e, em arrazoado recursal, pugna pela reforma da sentença. Segundo expôs a nobre Defensora, seria indispensável a oitiva do apenado para justificar seu ato, em procedimento ao qual se lhe assegurasse a mais ampla defesa, até porque inexistente norma legal prevendo *regressão cautelar de regime*. Com citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais, a ilustre e culta Defensora Pública protestou pela concessão liminar para a manutenção do regime a que foi condenado o agravante até efetiva decisão do inconformismo, com a expectativa de seu provimento por este col. Órgão do Tribunal de Justiça (fls. 03 *usque* 09).

O recurso criminal foi adequadamente instruído pela parte interessada (fls. 10 *ut* 24).

A **liminar** foi indeferida por despacho proferido pelo eminente e culto Des. Relator, por incabível, eis que o procedimento do recurso de agravo segue aquele previsto no Código de Processo Penal, concernente ao recurso em sentido estrito, na esteira de orientação do Excelso Pretório. Cf. Inf STF n° 100 (HC 76.208-RJ, 2ª Turma, 17.02.1998, Rel. Min. **Carlos Velloso**, in *Jurisprudência Criminal Compilada do Informativo do Supremo Tribunal Federal*, ed. Lumen Juris, Rio, 2001, p. 91, n° 234 (v. fl. 26).

A Promotoria de Justiça, em resposta, opinou no sentido do *conhecimento e improvimento* do recurso defensivo (fls. 23/33).

A Eminente Dra. Juíza *a quo*, no exercício de sua atividade de retratação, houve por bem deixar íntegra a decisão agravada (fls. 34).

É o que se pode relatar, nesta oportunidade, à vista do conteúdo fático exposto nos autos (v. artigo 43, III, da Lei 8625/93).

02. Preliminarmente, a presente irresignação deve ser *conhecida* para o exame de seu mérito.

Na verdade, segundo certidão fornecida pela escrivania da vara de origem, a Dra. Defensora Pública tomou ciência no dia 07 de fevereiro de 2001 (fls. 24), ocorrendo o *dies a quo* no dia 08 (quinta-feira). A petição de interposição do agravo deu entrada no Protocolo do Tribunal no dia 19 de fevereiro, às 15:17:12, uma segunda-feira, último dia do decêndio legal, posto que a Defensoria Pública tem o privilégio da *contagem em dobro dos prazos processuais* (artigo 5º, § 5º, da Lei 1.060/50 (v. fls. 02, ao alto). Reúne o inconformismo o requisito objetivo de admissibilidade para seu normal desenvolvimento perante esta Col. Turma Julgadora.

03. Recepcionado o recurso de agravo, não merece, entretanto, prosperar, *data maxima venia* da eminente e culta Defensora, Dra. Carmen Lúcia do Passo Neves, cujo trabalho é digno de todos os encômios (v. fls. 3/9). A este insano trabalho desenvolvido pela digna representante da Defensoria Pública do Estado respondeu com brilhantismo incomum a ilustrada Promotora de Justiça Dra. Adriana Coutinho Carvalho, em peça de grande valor intelectual e que, com todas as vênias, passamos a incorporar neste pronunciamento (v. fls. 28/33).

Na verdade, há decisão nestes autos do juízo monocrático da Vara de Execuções Penais que determinou a regressão cautelar de regime de pena, em razão de fuga do sentenciado sem sua prévia oitiva. O recurso de agravo objetiva a desconstituição do *decisum* sob o fundamento de que malferiu o devido processo legal, eis que não ouvido o réu e nem se lhe deu oportunidade para defesa à ocasião da formação do expediente para a apreciação da falta grave cometida. Com todo o respeito que nos está a merecer a ilustrada defensora, a tese é improsperável. A fuga do sentenciado é considerada **falta grave** (artigo 50, II, da LEP), uma das causas de regressão de regime na execução da pena privativa de liberdade (artigo 118, I, da LEP). A lei não pode ser interpretada literalmente, sob pena de incontornáveis situações: àquele sentenciado que empreendeu fuga e retorno, arrependido, dias depois, poderia o magistrado aplicar a regressão do regime na forma da lei (artigo 118, I e § 2º, da LEP); não o poderia fazer no caso de réu evadido e que não mais retornasse ao presídio. Ou que não fosse recapturado, até porque não seria possível sua oitiva. A lei não foi elaborada para consagrar teses esdrúxulas. Bem a propósito, o festejado jurista JULIO FABBRINI MIRABETE, examinando o dispositivo em apreço, adverte:

*"omissis .....*

*"Cabe exclusivamente ao juiz encarregado da execução decidir sobre a regressão"(art. 66, II, 2ª parte), não podendo a autoridade administrativa determiná-la. Na ocorrência de falta grave, porém, a*

autoridade obrigatoriamente representará ao juiz da execução para esse fim (art. 48, parágrafo único). Poderá ela, também, em caso de situação excepcional como a tentativa de fuga, por exemplo, providenciar o recolhimento à cela e a privação de benefícios como providência provisória até a decisão judicial.” (*Execução Penal*, Atlas, SP, 17ª. ed., 1997, p. 277, nº 5.37)

Não é à toa que a jurisprudência moderna, compatibilizando as situações emergenciais com o espírito da lei, tem admitido – em casos como este – a possibilidade de *regressão cautelar* no regime de pena, *quando evadido o sentenciado*. O Col. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior das leis no país, sobre o tema, emitiu pronunciamento nestes exatos termos:

**“Direito Penal e Processual Penal.”**

*Regime semi-aberto de cumprimento de pena. Fuga: quebra de dever disciplinar. Sanção de regressão ao regime fechado (arts. 50, inc. II e 118, Inciso I e §§ 1º e 2º, da Lei de Execuções Penais). Direito de defesa do sentenciado. Cabimento, porém da medida cautelar de regressão.”* (HC 76.2715/SP, ac. un. da 1ª. Turma, em 24/03/1998, Relator Min. Sydney Sanches, in DJU de 18.09.1998)

No desenvolvimento de seu voto, assim se manifestou o eminente Min. Relator:

*“omissis.....*

*“4. Já no caso presente é de fuga do condenado de que se trata.*

*E o aresto não determinou em caráter definitivo, sua regressão ao regime anterior.*

*Apenas adotou providências cautelares para que ele não fuja novamente se, vindo a ser preso, continuar no regime semi-aberto, do qual fugiu.*

*Ora, se até o momento da condenação, pode o denunciado ser preso preventivamente, para assegurar a aplicação da lei, não é de se inferir que o sistema constitucional e processual penal impeça a adoção de providências, do Juiz da Execução, no sentido de prevenir novas fugas, de modo a se viabilizar o cumprimento da pena já imposta,*

definitivamente, com trânsito em julgado.

Essa providência cautelar não obsta a que o réu se defenda, quando vier a ser preso, e até comprove, se for o caso tinha justos motivos para fugir.

O que não se pode exigir do Juiz da Execução é que, diante da fuga, instaure a sindicância, intime o réu por edital, para se defender, alegando o que lhe parecer cabível para justificar a fuga, para só depois disso determinar a regressão ao regime anterior de cumprimento de pena.

Essa determinação pode ser provisória, de natureza cautelar, antes mesmo da recaptura do paciente, para que este, uma vez recapturado, permaneça efetivamente preso, enquanto justifica grave quebra de dever disciplinar, como o previsto no art. 50, inc. III, da Lei de Execuções Penais, qual seja, a fuga, no caso.

Nem se objete que a imposição de tal sanção só pode ocorrer, depois de previamente ouvido o sentenciado, em face do que dispõem o artigo 118, inc. I, e §§ 1º e 2º, da mesma lei.

É que aí se trata de imposição definitiva de sanção de regressão. E não de simples providência cautelar, tendente a viabilizar o cumprimento da pena, até que aquela seja realmente imposta.

Aliás, não é estranho ao âmbito da execução qualquer provimento de cautela, destinado ao cumprimento da pena, pois se ao Estado é dado impô-la, é dado, também, assegurar-lhe o cumprimento.

Tanto que o art. 60 da L.E.P. atribui até à autoridade administrativa o poder de decretar o isolamento preventivo do faltoso, pelo prazo máximo de dez dias, no interesse da disciplina e da averiguação do fato.

Aliás, se um réu, encontrando-se em regime inteiramente aberto de cumprimento de pena, vier a desaparecer do local, não pode o juiz adotar providências para que ele retorne temporariamente ao regime semi-aberto, enquanto se processa a sindicância destinada a possibilitar a imposição da regressão definitiva.

Ademais, se alguém, mesmo antes de ser denunciado, pode vir a sofrer prisão cautelar para averiguações e até prisão preventiva, porque haveria

de ser obstada uma prisão cautelar tendente apenas a viabilizar o cumprimento da pena definitivamente imposta, ao menos até que se decrete, também em caráter definitivo, o regresso ao regime anterior mais gravoso de cumprimento de pena?

*Entendendo que as respostas não de ser positivas para essas indagações e aduzindo que o acórdão impugnado ressaltou possibilidade de ampla defesa ao réu, quando vier a ser preso, antes da imposição definitiva da sanção de regressão, deixo de acolher o parecer do Ministério Público Federal e indefiro o pedido.*" (Segmentos de fls. 180 a 182 do voto do Min. Relator de fls. 165 a 182, no HC mencionado acima) (nossos os destaques)

**Precedente** sobre o tema no Pretório Excelso: RHC nº 58. 365-8/0-SP, 2ª. Turma, Rel. Min. **Francisco Rezek**, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ed. RT, vol. 20, p. 473.

Em plena harmonia com o Tribunal Maior, o eg. Superior Tribunal de Justiça tem acórdão assim ementado:

"não ofende a regra do devido processo legal (art. 113, § 1º, da LEP) a suspensão de regime prisional favorecido, como cautela necessária à recaptura do réu após a qual deve-se instruir o procedimento legal para a decretação da regressão definitiva." (REsp nº 53.749-0, em 05/10/1994, rel. Min. **José Dantas**, in DJU de 17/10/1994, p. 27.914)

Na mesma linha de exegese: *Revista dos Tribunais*, 651/334 (HC nº 103/SP, da 5ª. Turma, em 29/11/1989, Rel. Min. **Cid Flacquer Scartezzini**; *Revista dos Tribunais*, 717/465 (RHC nº 4.249-4/SP, ac. da 5ª. Turma, em 03/05/1995, Rel. Min. **José Dantas**).

Neste col. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, há entendimento majoritário no sentido da plena legalidade da regressão cautelar no regime de cumprimento de pena do sentenciado, a saber :

- 1) – Recurso de agravo nº 31/96, ac. un. da 3ª Câmara Criminal, em 04/03/1997, Rel. Des. **Dilson Navarro**, Ementário Criminal nº 11/1997, in *DORJ* de 28/08/1997, p. 187, nº 5.
- 2) Recurso de agravo nº 09/98, ac. da 7ª Câmara Criminal, em 13/10/1998, Rel. Des. **Carlos Brasil**, Ementário Criminal nº 29/1998, in *DORJ* de 16/12/1998, p. 187, nº 2.

3) – Recurso de agravo nº 674/97, ac. un. da 8ª. Câmara Criminal, em 08/06/1998, Rel. Des. **João A. da Silva**, Ementário Criminal nº 16/1998, p. 223, nº 2.

4) – Recurso de agravo nº 19/1999, ac. un. da 1ª Câmara Criminal, em 10/08/1999, Rel. Des. **Paulo L. Ventura**, Ementário Criminal nº 31/1999, in *DORJ* de 13/10/1999, p. 240, nº 4.

5) – Recurso de agravo nº 2965/2000, ac. da 1ª. Câmara Criminal, 14/11/2000, Rel. Des. **Luiz Carlos Peçanha**, Ementário Criminal nº 8/2001, in *DORJ* de 28/03/2001, p. 287, nº 3. <sup>(1)</sup>

6) – Recurso de agravo nº 147/99, ac. un. da 8ª Câmara Criminal, em 28/06/2000, Rel. Des. **Flávio Magalhães**, Ementário Criminal nº 4/2001, in *DORJ* de 28/02/2001, p. 215, nº 3.

No eg. Tribunal de Justiça de S. Paulo, temos os seguintes precedentes nessa rota de interpretação:

1) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ed. RT, vol. 20/472 (HC nº 198.018-3/4, ac. da 4ª. Câmara Criminal, em 23/11/1995, Rel. Des. **Ary Belfort**)

2) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ed. RT, vol. 20/475 (HC nº 217.778-3/3, ac. da 4ª Câmara Criminal, em 03/11/1996, Rel. Des. **Sinéio de Souza**)

3) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ed. RT, vol. 20/475 (HC nº 221.321-3/6, ac. da 3ª Câmara Criminal, em 17/12/1996, Rel. Des. **Gonçalves Nogueira**)

No Tribunal de Alçada Criminal do Estado de S. Paulo, temos os seguintes pronunciamentos:

1) *Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal*, vol. 20/211-12 (HC nº 247.004-4, ac. da 11ª. Câmara, em 04/10/1993, Rel. Juiz **Pedro Gagliardi**).

2) *Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal*, vol. 21/360-1 (HC nº 256.012-4, ac. da 12ª. Câmara, em 14/03/1994, Rel. Juiz **Ary Casagrande**).

3) *Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal*, vol. 23/448 (HC nº 262.168-0, ac. da 7ª. Câmara, em 04/08/1994, Rel. Juiz **Corrêa de Moraes**).

---

<sup>(1)</sup> Onde está registrado Agravo nº 2965/2000, leia HC nº 2965/2000.

4) *Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal*, vol. 24/446-7 (HC nº 262.194-1, ac. da 6ª.Câmara, em 23/11/1994, Rel. Juiz Rubens Gonçalves).

5) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ed. RT, vol. 20/473 (HC nº 294.100/4, ac. da 13ª Câmara, em 20/08/1996, Rel. Juiz Roberto Mortari).

6) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 21/360-1 (HC nº 256.012-4, ac. da 12ª Câmara, em 14/03/1994, Rel. Juiz Ary Casagrande).

7) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 23/448 (HC nº 222.168-0, ac. da 7ª Câmara, em 04/08/1994, Rel. Juiz Corrêa de Moraes) .

8) *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 24/446-7 (HC nº 262. 194-1, ac. da 6ª. Câmara, em 23/11/1994, Rel. Juiz Rubens Gonçalves).

Como se pode depreender, ao depois dessas remissões, a sentença emanada pela Dra. Juíza *a quo* está em conformidade com autorizada corrente jurisprudencial de nossos pretórios. Além do mais, a r. decisão impugnada não impede que o sentenciado, assim que for recapturado, possa ser ouvido na unidade prisional em que for transferido para o procedimento definitivo de regressão de regime de cumprimento de pena (v. fls. 22). Forçoso reconhecer, *data maxima venia* da ilustrada Dra. Defensora Pública, a inexistência de *error in judicando* a ser reparado pela via do recurso deduzido pelo sentenciado.

Nesta ordem de raciocínio e à vista das considerações apresentadas, o parecer da Procuradoria de Justiça está desenvolvido no sentido do conhecimento e desprovimento do recurso defensivo.

Rio de Janeiro, em 08 de Janeiro de 2001.

Dr. LUIZ BRANDÃO GATTI  
Procurador de Justiça