



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000196221

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2014021-15.2021.8.26.0000, da Comarca de Guarujá, em que é impetrante RONALDO DO PATROCÍNIO e Paciente ALEXSANDRO SANTOS SANTANA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Denegaram a ordem. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAMARGO ARANHA FILHO (Presidente) E GUILHERME DE SOUZA NUCCI.

São Paulo, 17 de março de 2021.

MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 2055

16ª Câmara de Direito Criminal

Habeas Corpus nº 2014021-15.2021.8.26.0000

Impetrante: Ronaldo do Patrocínio

Paciente: Alexsandro Santos Santana

Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guarujá/SP

Habeas Corpus. Execução Penal. Alegação de excesso de execução. Cumprimento dos requisitos objetivos para progressão para o regime aberto e livramento condicional.

1. Pedido de imediata transferência ao regime semiaberto. Paciente que se encontra com a situação regularizada desde o dia 01 de fevereiro. Ordem prejudicada quanto a este ponto.
2. Pedido de concessão de progressão para o regime aberto ou de livramento condicional. Ausência de informações acerca da postulação do benefício no juízo de origem. Risco de supressão de instância. Questões que demandam análise aprofundada e que se mostram incompatíveis com o rito célere da ação constitucional de tutela da liberdade, especialmente diante da ausência de documentos comprobatórios do direito pleiteado.
3. Designação de nova audiência admonitória. Paciente que não foi encontrado no endereço fornecido ao juízo para intimação da sentença condenatória. Descumprimento do dever imposto pelo art. 367 do Código de Processo Penal. Conversão adequada e amparada pelo disposto no art. 181, §1º, “a” da Lei de Execuções Penais, combinado com o artigo 44, §4º do Código Penal. Violação à garantia da ampla defesa não verificada.
4. Ausência de provas de que o paciente seja o único responsável pelo menor, critério subjetivo fixado no HC nº 165.704 do STF. Precedentes.
5. Paciente que não registra comorbidades a inseri-lo no grupo de risco para a Covid-19. A Recomendação 62/2020 do CNJ não fixa direito subjetivo à liberdade. Estabelece critérios que orientam os juízes na apreciação dos pedidos de liberdade e/ou concessão de benefícios aos detentos como medidas de prevenção para a pandemia do coronavírus.
6. Ordem denegada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado pelo advogado **Ronaldo do Patrocínio**, em favor de **ALEXSANDRO SANTOS SANTANA**, contra decisão do **MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guarujá**, consistente na determinação de expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente.

Segundo o impetrante, o paciente foi preso no último dia 24 de janeiro por força do mandado de prisão expedido nos autos do processo de execução nº 0010695-62.2019.8.26.0223 em razão das condenações proferidas nos autos dos processos nº 0001327-06.2017.8.25.0036, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Itaporanga D'Ajuda/SE e nº 0050998-06.2017.8.25.0001, da 7ª Vara Criminal de Aracaju/SE. Segundo o impetrante, as penas totalizam 10 anos e 11 meses de reclusão. Muito embora agraciado com a progressão ao regime semiaberto, o paciente encontra-se em regime fechado o que, no entender, do impetrante configura evidente constrangimento ilegal.

Afirma que o paciente foi preso em flagrante no dia 19 de fevereiro de 2017, prisão que se prolongou até o dia 08 de dezembro de 2018. Alega que houve o decurso de 1/6 da pena para a progressão ao regime semiaberto e mais 1/6 para progressão ao regime aberto, além do decurso de 1/3 para a concessão do livramento condicional. Entende que o tempo em que o paciente permaneceu em regime aberto, aguardando vaga para inclusão no regime semiaberto, deve ser computado à pena, o que lhe garante a progressão ao regime mais brando. No mais, requer a revogação da conversão da pena alternativa, referente à condenação à pena de 03 anos e 11 meses, já que a fundamentação usada pelo Ministério Público foi sanada com a informação do novo endereço do paciente. Afirma ser imperiosa a designação de nova audiência admonitória com manutenção das penas alternativas.

Chama, ademais, a atenção para o fato de o paciente ser padrasto de um menor, filho de sua atual companheira. Assim, pede a extensão dos efeitos do HC 143.641 julgado pelo STF para conceder-se ao paciente a prisão domiciliar. Menciona os termos da Resolução 62/2020 do CNJ que determina a reavaliação das



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prisões preventivas em relação aos responsáveis por menores de 12 anos e, aos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, no contexto da pandemia. Afirma que o paciente faz jus ao livramento condicional nos termos do artigo 83 do Código Penal.

Dessa forma, pugna pela concessão da ordem, para que: a) reconhecimento do efetivo cumprimento da pena no regime aberto, cujo período deve ser computado para efeito de progressão para o regime aberto definitivamente, bem como para o livramento condicional; b) reconhecimento do cerceamento de defesa na ocasião em que fora apresentado, pelo paciente, endereço fixo nos autos em que foi condenado à pena de 3 anos e 11 meses, realizando-se, por consequência, nova audiência admonitória; c) extensão dos efeitos do HC 143.641, julgado pelo STF para que o paciente cumpra a pena em prisão domiciliar; d) imediata colocação do paciente em regime semiaberto conforme determinado no mandado de prisão expedido; e) expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente com a imposição de medidas cautelares alternativas (fls. 01/17).

Indeferida a liminar (fls. 77/80), a autoridade judiciária apresentou as informações que lhe foram solicitadas (fls. 83/84). A d. Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Exmo. Dr. Ruben Teixeira Garcia, manifestou-se pelo não conhecimento ou, no mérito, pela denegação da ordem (fls. 233/240).

Eis, em síntese, o relatório.

I - Síntese dos fatos

Pelo que se infere dos documentos que acompanham a inicial, o paciente foi preso no último dia 24 de janeiro, em razão do cumprimento do mandado de prisão expedido nos autos do processo de execução 0010695-62.2019.8.26.0223 (fls. 19/20), em virtude de condenação definitiva, a pena privativa de liberdade em regime semiaberto.

Conforme se infere dos documentos juntados, o paciente cumpre pena
Habeas Corpus Criminal nº 2014021-15.2021.8.26.0000 -Voto nº 2055



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em razão das condenações proferidas nos autos dos processos 0050998-06.2017.8.25.0001, da 7ª Vara Criminal da Comarca de Aracaju/SE (7 anos) e 0001327-06.2017.8.25.0036, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Itaporanga D'Ajuda/SE (3 anos e 11 meses). Em 08 de dezembro de 2018, o paciente foi posto em regime aberto para, assim, aguardar a disponibilização de vaga no regime imposto em sentença condenatória (0050998-06.2017.8.25.0001), relativa à pena de 07 anos de reclusão (fls. 210). Ante o descumprimento das penas restritivas referentes à condenação proferida nos autos do processo 0001327-6.2017.8.25.0036, a MMª Juíza da 2ª Vara Criminal de Itaporanga D'Ajuda/SE procedeu à conversão em pena privativa de liberdade, determinando a regressão ao regime fechado (fls. 215/216).

Em 26 de novembro de 2019, as penas foram unificadas, totalizando 10 anos e 11 meses de reclusão, em regime inicial fechado. Porém, ante o decurso do lapso para a progressão, bem como diante das informações de bom comportamento carcerário, o Juízo da 7ª Vara Criminal de Aracaju/SE progrediu o paciente para o regime semiaberto, deferindo-lhe, ademais, o direito de aguardar, em regime aberto, a disponibilização de vaga no regime intermediário (fls. 217).

Por força da alteração do endereço residencial do paciente, os autos de execução foram remetidos à 1ª Vara Criminal da Comarca de Guarujá/SP. No dia 10 de dezembro de 2019, a autoridade apontada como coatora, determinou a expedição de mandado de prisão, para que o paciente fosse incluído no regime compatível à pena a executar (fls. 228). O mandado, expedido no dia 14 de fevereiro de 2020 e cumprido no último dia 24 de janeiro. No dia 01 de fevereiro, o paciente foi transferido para o regime semiaberto.

A confusa inicial expõe diferentes fatos e fundamentos que demandam enfrentamento específico.

II – Da imediata transferência para o regime semiaberto. Ordem prejudicada

Conforme exposto em liminar, afasta-se a alegação de constrangimento ilegal expressada pelo descumprimento da ordem de prisão de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recolhimento do paciente ao regime semiaberto.

De fato, os documentos juntados (fls. 75/76) indicam que o paciente encontra-se em regime semiaberto de cumprimento de pena desde o último dia 01 de fevereiro. A situação, assim posta, envolve a perda do objeto da impetração por força da cessão da situação que ensejava o constrangimento. Trata-se de descaracterização superveniente do interesse de agir o que torna impositiva a extinção do processo sem o enfrentamento de seu mérito, quanto a este ponto.

III - Dos pleitos de progressão para o regime aberto e concessão de livramento condicional

Relativamente aos pleitos de progressão de regime e de concessão de livramento condicional, como é sabido, o rito célere do *habeas corpus* não comporta análise detida de questões de prova. Afinal, a ação constitucional é remédio jurídico emergencial voltado à correção de atos que atentem contra a liberdade de locomoção. Daí a imprescindibilidade de demonstração evidente do suposto ato coator.

De mais a mais, em consulta aos autos principais, não se verifica a formulação de pedidos de concessão dos benefícios executórios. Nunca é demasiado lembrar que, nos termos do art. 66 da Lei 7.210/1984,¹ a competência para processamento da execução criminal e enfrentamento dos incidentes a ela correlatos é da autoridade judiciária das execuções criminais. Assim, somente após o enfrentamento das questões postas pela autoridade judiciária competente é que seria possível o conhecimento da matéria pelos órgãos superiores de jurisdição, seja pelos instrumentos recursais pertinentes, seja pela via da ação de tutela da liberdade de locomoção, desde que escancarada a ilegalidade.

Nesse contexto, não há que se falar em constrangimento ilegal atribuível à autoridade apontada como coatora, a qual não foi provocada a enfrentar o

¹ Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

(...)

III - decidir sobre:

(...)

e) livramento condicional;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pedido de concessão dos benefícios aqui indicados. Nesse sentido, já se decidiu:

Habeas Corpus. Progressão ao regime aberto. Matéria ainda não apreciada em primeiro grau. Impossibilidade de supressão de instância. Ausência de constrangimento ilegal flagrante. Ordem denegada.

(TJSP, Habeas Corpus nº 2260696-86.2020.8.26.0000, Rel. Des. Otávio de Almeida Toledo, 16ª Câmara de Direito Criminal, J: 03/02/2021)

HABEAS CORPUS. Pedido de retificação de cálculo de penas. Competência da Vara das Execuções Criminais. Inexistência de decisão em primeiro grau que inviabiliza a análise da questão por esta Turma Julgadora, sob pena de supressão de instância. Não conhecimento do writ.

(TJSP, Habeas Corpus nº 0007099-60.2019.8.26.0000, Rel. Des. Leme Garcia, 16ª Câmara de Direito Criminal, J: 14/03/2019).

Habeas Corpus. Execução Penal. Recolhimento do paciente em cadeia pública, no regime fechado, embora judicialmente fixado o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena. Pendência da expedição de guia de recolhimento. Informação da autoridade impetrada dando conta da expedição da guia. Pedido de progressão antecipada ao regime aberto. Ausência de pronunciamento da autoridade competente sobre a antecipada progressão de regime. Não cabimento da análise em sede de HC. Exigência de prova pré-constituída da ilegalidade ou abuso de poder da autoridade impetrada. Impossibilidade de supressão de instância. Ordem denegada.

(TJSP; Habeas Corpus Criminal 2063632-68.2020.8.26.0000; Relator (a): Otávio de Almeida Toledo; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 29ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 16/07/2020; Data de Registro: 16/07/2020)

Habeas Corpus. Execução. Pleito objetivando a determinação de análise da progressão de regime, independentemente da conclusão do procedimento que apura falta disciplinar. Inviabilidade. Verificação que, em data recente, o juízo a quo reconheceu falta grave praticada pelo reeducando e determinou a realização de novo cálculo para fins de benefícios. Impossibilidade de determinar ao juízo da execução a análise da progressão, sendo necessário aguardar os novos cálculos. Outrossim, inviável avaliar, de plano, o pedido de progressão, sob pena de ocorrer supressão de instância. Ordem denegada.

(TJSP; Habeas Corpus Criminal 2245123-08.2020.8.26.0000; Relator (a): Guilherme de Souza Nucci; Órgão Julgador: 16ª Câmara de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Direito Criminal; Foro de Araçatuba - 1ª Vara das Execuções Criminais e Anexo do Júri; Data do Julgamento: 14/11/2020; Data de Registro: 14/11/2020)

Habeas Corpus. Tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). Execução da pena. Defesa pretende o reconhecimento do tráfico privilegiado, redimensionando-se a reprimenda para o mínimo legal, alterando-se para o aberto o regime inicial fixado pelo Juízo de Conhecimento para cumprimento da pena corporal (em detrimento do fechado) e substituindo a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Inadequação da via eleita. Sentença condenatória transitada em julgado para ambas as partes. **Após o trânsito em julgado da r. sentença condenatória (ocorrido dia 01/11/2018, para o Ministério Público, e dia 06/11/2018, para a defesa), a Defensoria Pública pretende, pela via inadequada e em momento inoportuno (até porque a ré sempre esteve devidamente acompanhada e representada por advogado), discutir questões que competem ao Juízo da Vara das Execuções Criminais Inteligência do artigo 66, inciso III, alíneas “b” e “c”, e inciso V, alínea “c”, da Lei de Execução Penal Pedido que, ademais, sequer foi realizado ao Meritíssimo Juiz de Conhecimento e/ou da Execução, de modo que a apreciação direta das matérias por esta Colenda Câmara implicaria manifesta supressão de instância, vedada no ordenamento jurídico pátrio.** Eventual insurgência contra a deliberação sobre a questão que deverá observar a regra prevista no artigo 197 da LEP. Ausência de constrangimento ilegal Precedentes do TJSP em casos análogos. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA.

(TJSP, Habeas Corpus nº 2243520-94.2020.8.26.0000, Rel. Des. Osni Pereira, 16ª Câmara de Direito Criminal, J: 29/10/2020)

Habeas Corpus. Impetração contra decisão do juízo da execução criminal. Pleito objetivando a retificação de cálculos para benefícios e comutação de penas. Meio inidôneo, não servindo o habeas corpus como sucedâneo de recurso previsto em Lei. Ademais ausência de prévia decisão emanada pelo juízo a quo, acerca do benefício pleiteado, que impede a análise por este E. Tribunal, sob pena de ensejar supressão de instância. Inexistência de flagrante ilegalidade apta a permitir a concessão da ordem de ofício. Precedentes do STJ. Ordem indeferida in limine, nos termos do art. 663 do CPP.

(TJSP; Habeas Corpus Criminal 0035147-92.2020.8.26.0000; Relator (a): Guilherme de Souza Nucci; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Marília - Vara das Execuções Criminais; Data do Julgamento: 24/10/2020; Data de Registro: 24/10/2020)

Ainda que assim não fosse, as questões apontadas pelo impetrante demandam revolvimento probatório que se mostra inviável pela estreita via do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

habeas corpus. Consigne-se, por fim, não ter a presente ação sido instruída com os documentos necessários à apreciação dos pleitos formulados na inicial.

IV – Do pedido de realização de nova audiência admonitória

O paciente pugna pela reconversão da pena imposta nos autos nº 0001799-36.2019.8.25.0036, com a designação de nova audiência admonitória para ciência dos termos de cumprimento da pena restritiva de direitos.

As hipóteses de conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade são dadas pelo art. 181 da Lei de Execuções Penais. Assim, dar-se-á a conversão quando o condenado não for localizado para cumprimento da pena restritiva, encontrando-se, dessa forma, em local incerto ou não sabido². É suficiente que o sentenciado não seja encontrado nos endereços constantes nos autos. Não se exige do Estado o ônus de localizá-lo em endereços que eram desconhecidos. Afinal, é dever do réu e também do condenado manter sempre atualizado os seus endereços e comunicar eventual alteração ao juízo. Ações posteriores não descaracterizam a desídia anterior. De mais a mais, incabível a intimação por edital, a qual somente poderia ocorrer caso o sentenciado tivesse sido julgado à revelia, o que não ocorreu no caso em apreço. Nesse sentido, ilustram os seguintes julgados:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. CRITÉRIOS E MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL E AMPLA DEFESA. ART. 181, § 1º, a, LEP. HABEAS CORPUS. CONCESSÃO. 1. O art. 181, § 1º, a, da LEP, não exige que haja intimação por edital do condenado que participou de todo o processo, tratando-se de hipótese diversa do réu revel. 2. Há tratamento diferenciado com base em elemento de dicrímen razoável no que tange às duas hipóteses previstas de conversão da

² Art. 181. A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade nas hipóteses e na forma do artigo 45 e seus incisos do Código Penal.

§ 1º A pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado:

a) não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pena restritiva de direito em pena privativa de liberdade. 3. Habeas corpus denegado.

(STF, HC 92012, Relator(a): ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 10/06/2008, DJe-117 DIVULG 26-06-2008 PUBLIC 27-06-2008 EMENT VOL-02325-03 PP-00552)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. RÉU REVEL, EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. CONDENÇÃO À PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. DESATENDIMENTO A INTIMAÇÃO POR EDITAL. CONVERSÃO DO ART. 181, § 1º, "A", DA LEP. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É cabível a intimação por edital na fase da execução se o réu foi declarado revel durante o processo de conhecimento (não compareceu aos autos depois de citação e intimação pessoal) e não se obteve sucesso na nova tentativa de sua cientificação pessoal para iniciar o cumprimento de penas substitutivas, uma vez que mudou de residência sem comunicar o Juízo. 2. Não há que se falar em nulidade da comunicação, pois, a teor dos julgados desta Corte, descumprido o dever de manter endereço atualizado nos autos (art. 367, segunda parte, do CPP), o Judiciário não pode ser obrigado a deferir diligências a fim de encontrar o novo local de paradeiro do sentenciado. 3. A pena restritiva de direitos será convertida quando o condenado revel desatender a intimação por edital (art. 181, § 1º, "a", da LEP). Mesmo com a prisão, o Juiz poderá oportunizar a justificativa de sua falta, com a possibilidade de retorno ao cumprimento da sanção substitutiva. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no HC 474.944/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 10/04/2019)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PACIENTE EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. DESCUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. DESNECESSIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 2. A Lei de Execução Penal, em seu art. 181, § 1º, "a", determina que se convertam as penas restritivas de direito impostas em respectivas penas privativas de liberdade, com a notícia de que o condenado se encontra em local incerto e não sabido ou que desatenda à intimação por edital. 3. O próprio acusado deixou de cumprir, espontaneamente, com a obrigação de atualização do seu endereço, motivo pelo qual não poderia, agora, arguir nulidade a que ele mesmo deu causa. 4. A intimação por edital para o início do cumprimento da pena restritiva de direitos é cabida apenas para o réu julgado à revelia (Precedentes). 5. Habeas corpus não conhecido.

(STJ, HC 379.336/MA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 09/05/2017)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. **CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. INTIMAÇÃO DO CONDENADO NO ENDEREÇO FORNECIDO NOS AUTOS. REQUISITO OBSERVADO. PACIENTE EM LUGAR INCERTO E NÃO SABIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZADO. EXAURIMENTO DOS MEIOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.** (...) III - A Jurisprudência deste Tribunal entende que, para a conversão de medidas restritivas de direito em pena privativa de liberdade, é indispensável a intimação do condenado, assegurando-lhe o direito ao contraditório e a ampla defesa. IV - In casu, foi determinada a intimação pessoal do paciente, tendo o oficial de justiça certificado que o reeducando havia mudado do endereço informado nos autos há 2 (dois) anos (fl. 8). V - Esta Corte possui entendimento sedimentado no sentido de que "[é] dever do acusado informar a mudança de endereço, conforme disciplina o art. 367 do Código de Processo Penal. Não cabe ao Poder Judiciário realizar diligências para localizar o paradeiro do condenado quando frustradas as tentativas de intimação no endereço por ele fornecido" (HC n. 266.318/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/2/2014). VI - Segundo julgado do eg. STF, "O art. 181, § 1º, a, da LEP, não exige que haja intimação por edital do condenado que participou de todo o processo, tratando-se de hipótese diversa do réu revel [...]" (HC n. 92.012/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 27/6/2008). Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 332.033/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 06/11/2015)

O entendimento também foi afirmado em julgados recentes desta Colenda Câmara Criminal:

Agravo em execução. Conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade. Pleito de reforma pela defesa que alega a necessidade de diligências para localização do sentenciado, em homenagem aos princípios da ampla defesa e contraditório. Sentenciado não localizado - Inteligência do art. 181, § 1º, "a", da LEP - Ônus do reeducando de comunicar mudança de endereço, bem como mantê-lo atualizado - Inteligência do art. 367 do CPP - Pena restritiva que será convertida em privativa de liberdade, em caso de descumprimento injustificado - Inteligência do artigo 44, § 4º, do CP - Agravo desprovido. (TJSP; Agravo de Execução Penal 0010323-13.2019.8.26.0127;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator (a): Osni Pereira; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Carapicuíba - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 11/11/2015; Data de Registro: 12/05/2020)

AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. Conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade a ser resgatada em regime aberto. Sentenciado não encontrado no endereço constante dos autos. Subsunção ao artigo 181, §1º, alínea a, da Lei de Execução Penal. Intimação editalícia. Ausência de previsão legal. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal de Justiça. Decisão mantida. RECURSO DESPROVIDO.

(TJSP; Agravo de Execução Penal 9000079-31.2019.8.26.0268; Relator (a): Camargo Aranha Filho; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Itapeverica da Serra - 1ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 16/12/2019; Data de Registro: 16/12/2019)

De qualquer modo, pelo que se infere dos autos, o sentenciado compareceu em audiência de instrução, interrogatório, debates e julgamento. Contudo, forneceu o endereço onde, posteriormente, não foi localizado para tomar ciência da sentença condenatória a ele imposta, bem como para dar início ao cumprimento da pena (fls. 207/208). Por tais razões, o juízo *a quo* converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade a ser cumprida em regime fechado. Agiu corretamente.

Ainda que em seguida o paciente tenha informado seu novo endereço nos autos, é certo que já havia descumprido proibição anterior de se ausentar da comarca sem prévia comunicação do juízo.

Dessa forma, não se vislumbra cerceamento de defesa nos autos. O sentenciado não foi localizado no endereço fornecido para fins de comunicação dos atos processuais. Tampouco apresentou novo endereço onde pudesse ser encontrado violando o dever que emana do art. 367, segunda parte, do Código de Processo Penal³. Houve, portanto, descumprimento de obrigação por parte do condenado que deixou de observar o dever de manter atualizados os seus endereços para que pudesse ser localizado pelo juízo, não sendo exigível que o Poder Judiciário determine a

³ Art. 367, CPP: O processo seguirá sem a presença do acusado que, citado ou intimado pessoalmente para qualquer ato, deixar de comparecer sem motivo justificado, ou, no caso de mudança de residência, não comunicar o novo endereço ao juízo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

realização de diligências para a tentativa de localização do sentenciado, sob pena de transferência do ônus do descumprimento a que o próprio condenado deu causa. Em nenhuma hipótese houve violação da garantia da ampla defesa.

V – Do pedido de extensão dos efeitos do HC 143.641 do Supremo Tribunal Federal

Com relação à concessão de prisão domiciliar, a despeito dos documentos juntados (fls. 26/55), não há elementos claros que apontem ser o paciente imprescindível aos cuidados do menor. Nesse sentido, a ausência de uma clara situação de excepcionalidade inviabiliza a flexibilização da regra prevista no artigo 117 inciso III da Lei de Execuções Penais⁴. É o que já se decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/06. PLEITO DE CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO AGRAVADA. REITERAÇÃO DAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no HC 143.641/SP, concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda relacionadas naquele feito. Estendeu a ordem, de ofício, às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, sendo certa a inaplicabilidade do referido entendimento aos casos de cumprimento de pena definitiva. 2. In casu, i) a paciente cumpre pena definitiva de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06; e ii) o Superior Tribunal de Justiça destacou, conforme concluiu o Tribunal de origem, que “não foi constatada situação excepcional que permita flexibilizar a regra disposta no art. 117 da Lei de Execuções

⁴Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Penais – notadamente porque não foi demonstrada situação de desamparo da criança”. 3. O habeas corpus é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático-probatório engendrado nos autos. 4. A impugnação específica da decisão agravada, quando ausente, conduz ao desprovidimento do agravo regimental. Precedentes: HC 137.749-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 17/05/2017; e HC 133.602-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 8/8/2016. 5. A reiteração dos argumentos trazidos pela parte agravante na petição inicial da impetração é insuscetível de modificar a decisão agravada. Precedentes: HC 136.071-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 9/5/2017; HC 122.904-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 17/5/2016; e RHC 124.487-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 1º/7/2015. 6. Agravo regimental desprovido. (STF, HC 179914 AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 27/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 13-05-2020 PUBLIC 14-05-2020).

Nesse ponto é importante consignar que a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, não fixa direito subjetivo à liberdade. Em realidade, estabelece orientações às autoridades judiciárias no enfrentamento dos riscos da pandemia. Como orientações que são devem ser sopesadas pela autoridade judiciária, sempre à luz das singularidades dos múltiplos casos. Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NÃO SUPERAÇÃO DA SÚMULA N. 691 DO STF. PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ELEVADO RISCO À ORDEM PÚBLICA. COVID-19. COMORBIDADES (HIPERTENSÃO E OBESIDADE). ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS SUFICIENTES. PRISÃO DOMICILIAR INDEFERIDA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL E NÃO PROVIDO. 1. A hipótese de autorizar a mitigação da Súmula n. 691 do STF deve ser excepcionalíssima, reservada aos casos insólitos em que a ilegalidade do ato apontado como coator é tão evidente que desperta o tirocínio do aplicador do direito, sem nenhuma margem de dúvida ou divergência de opiniões. 2. **A Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça estipula medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo Coronavírus no âmbito dos sistemas de justiça penal e recomenda a reavaliação das prisões**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provisórias. No entanto, essa recomendação não reflete uma diretriz obrigatória de soltar, irrestritamente, todos aqueles que estão presos provisoriamente, mas sim um elemento interpretativo a ser levado em consideração em cada caso concreto, tendo-se em conta o trazido aos autos pela parte interessada. 3. A simples comunicação sobre a existência de comorbidades (hipertensão e obesidade), por si só, é argumentação genérica e insuficiente. No caso, não houve a demonstração de que o estabelecimento prisional não tem condições de disponibilizar tratamento clínico ao acusado ou de gerir a crise da Covid-19. 4. O decreto da prisão preventiva consignou o fato de o réu integrar "grupo criminoso dedicado ao cometimento reiterado de tráfico de drogas, crimes contra o patrimônio e homicídio em Itabuna-BA". Referiu-se, ainda, ao fato de responder a outros 5 processos criminais na Comarca de Itabuna-BA, inclusive perante o Tribunal do Júri. 5. Nos limites da cognição sumaríssima própria do pedido de superação da Súmula n. 691 do STF, não há como constatar flagrante ilegalidade que justifique a intervenção prematura desta Corte Superior, sob pena de indevido salto de instância. 6. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental e não provido. (STJ, RCD HC nº 577.454/BA, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, J: 02/06/2020, DJe: 08/06/2020)

Em sentido semelhante, já se posicionou esta Câmara:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE PENA. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO DE REGIME. Paciente em fase de cumprimento de pena, em regime fechado inicial, condenado por crime grave, com pena extensa a cumprir. Pretensão de substituição do regime imposto pela prisão domiciliar em razão da pandemia viral do Coronavírus COVID-19. Impossibilidade. Notícia de que o paciente é portador de asma. Patologia cujo tratamento pode ser realizado em conformidade com prescrição médica durante o período de custódia. Impetração genérica sem comprovação de necessidade de modificação da atual situação carcerária em que se encontra. Ausência de notícias de agravamento do quadro de saúde do custodiado bastante a justificar alteração do regime prisional. Panorama atual de saúde pública que, por si só, não pode embasar a substituição do regime de cumprimento de pena. Decisão bem fundamentada. Constrangimento ilegal não configurado. ORDEM DENEGADA.

(TJSP, HC nº 2099177-05.2020.8.26.0000, Rel. Des. Camargo Aranha Filho, 16ª Câmara de Direito Criminal, J: 08.06.2020)

Habeas Corpus. Execução Penal. Cumprimento de pena de mais de 7 anos de reclusão. Pedido de prisão domiciliar em virtude da pandemia do Covid-19. Indeferimento fundamentado pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

autoridade impetrada. Paciente portador de HIV e hepatite B. Circunstâncias insuficientes para a prematura liberação. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder a ser reconhecido. Paciente que cumpre pena por crime praticado com violência à pessoa, que não alcançou lapso para a aquisição de qualquer benefício. Ausência de informações sobre contaminação no estabelecimento prisional onde o paciente se encontra recolhido. Medidas de controle adotadas pela autoridade impetrada. Ordem denegada.

(TJSP, HC nº 2091510-65.2020.8.26.0000, Rel. Des. Otávio de Almeida Toledo, 16^a Câmara de Direito Criminal, J: 08.06.2020)

Habeas Corpus. Execução. Pleito de progressão do regime. Liminar indeferida. **Não demonstrada situação de extrema debilidade e a impossibilidade de o paciente receber tratamento à sua saúde no estabelecimento prisional em que se encontra cumprindo pena privativa de liberdade. Inviável, assim, a progressão antecipada de regime. Constrangimento ilegal não demonstrado ORDEM DENEGADA NO MÉRITO.**

(TJSP, HC nº 2098552-68.2020.8.26.0000, Rel. Des. Osni Pereira, 16^a Câmara de Direito Criminal, J: 12.06.2020)

Não se vislumbra da decisão ora atacada violação aos preceitos orientativos expostos pela Recomendação do Conselho Nacional de Justiça. Por fim, consigne-se a inaplicabilidade do artigo 318, inciso II do Código de Processo Penal ou 117 da Lei de Execução Penal, pois não demonstrada a situação de extrema vulnerabilidade do sentenciado ou mesmo a incapacidade dos órgãos públicos em resguardarem a sua integridade.

Não se vislumbra, por fim, constrangimento à liberdade de locomoção que justificasse a concessão da ordem. Portanto, não havendo comprovação de ilegalidade manifesta ou teratologia a ser sanada por meio do presente remédio heroico, o seu conhecimento mostra-se inviável.

Com supedâneo no exposto, pelo meu voto, denego a ordem do presente *habeas corpus*.

MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI

Relator